



المملكة العربية السعودية
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المعهد العالي للقضاء
(قسم السياسة الشرعية)

الحقوق المالية في الإسلام تأليف وتحرير

رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه

اعداد

سعود بن محمد البشير

اشراف

الاستاذ الدكتور / أحمد بن محمد العيسال

١٤٠٥ هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بسم الله الرحمن الرحيم

القدمة

الحمد لله العزير الحكيم القائل في كتابه : " وما جعل
 طيكم في الدين من حرج " (١) وأولى وأسلم طي غير خلقه
 البصير رحمة للمالين . وطى آله وأصحابه الذين حصلوا
 لواء الفسحة قولا وحلا . أما بعد :

فهذا بحث متواضع في " المقدمات التالية في الاسلام " -
 تأصيل وتطبيق - اتمدت في جمع مادته العلمية
 طى الكتاب والسنة والقواعد الكلية الثابتة في الفسحة
 الاسلامية التى تحقق للأمة الصالح وقدرها فيها القاسم .
 وذكر أفعال أهل العلم فيها فمضت البحث من مسائل ففى
 الدييات والتعزير بالمسال . ولا شك في أن المقدمات
 التالية من الوسائل الناجحة في الزجر عن ارتكاب الجريمة

(١) سورة الحج آية : ٧٨ .

وأداة فعالة في أيدي واضعي الأنظمة قديما وحديثا ،
 وهي صيرتنا الحاضر واجه بها الرولة الانحراف عن الطريق
 السوي الذي سببه التطور الاقتصادي السريع والتغيير الاجتماعي
 الشاخن والتقدم الحضاري الملح بالجاهيات وسلبياته ، فلفقد
 أثبتت التجارب أن العقوبة بالنال رادعة في مجال الجرائم
 الاقتصادية وغيرها من جرائم الكسب غير المشروع ، نظرا
 لكونها من جنس الدافع على هذه الجريمة ، ولكونها سهلة
 في تنفيذها ، وقد افقدت هذه العوامل مجتمعة ، وغيرها من
 العوامل العلمية ، الاحتفاء بموضوع العقوبات التالية بالدراسة
 والبحث والتحقيق تحقيقا لاقامة توازن بين الجريمة وعقوبتها
 التالية حتى لا تتحول هذه العقوبة الى أداة بطش
 وظلم .

ولقد حدثت في هذه العوامل الى طرق باب موضوع
 العقوبات التالية في الفقه الاسلامي لاقتناوله بالدراسة لسي

هو متطلبات الدولة الاسلامية المعاصرة ، بعد أن لجأت هذه الى سن العديد من الأنظمة لجانبية موجات الحضارة الراهنة بما تتميز به هذه الموجات من مد وجزر ، عصى بحسبى الفصل أن أسهم في ترميد استخدام الدولة المعاصرة لهذا النوع من العقوبات .

وما أن ولجت باب الموضوع وواجهت مراجعه حتى أفقت على نفس من صموة ما أقدمت عليه ، وثقة ما سميت لتحليله ، وسرد هذه المسئلة وطك الصموة يرجع الى عدة عوامل :

١- منها أن موضوع الرسالة لم يخل حظه من عناية الباحثين بها بخلاف مع أهميته ، وكل ما حظى به أنهم تناولوا جوانب محددة وبمحنة من جزئياته لدرجة لا ترقى الى وضع نظرية عامة لموضوع العقوبات الحالية ففى الاسلام ، ذلك أن من سبقنى من العلماء الأجلة درجوا

على معالجة التعنُّه بالمال في إطار التعنُّهات ، مما يترتب
 عليه تأخر ظهور نظرية عامة للعقوبات المالية في الفقه
 الإسلامي . ولا أنكر فضل من سبقني من العلماء الأجلة
 من أمثال ابن تيمية وابن القيم من الأعلام القدامى ،
 ولا فضل الأستاذ / عبد القادر عودة والشيخ محمد
 أبي زهرة من العلماء المعاصرين ، لا أنكر فضلهم
 في تهذيب الطریق لمن تصدى بعدهم لبحث هذا
 الموضوع سيما وراء وضع نظرية عامة له قسم الديانة
 باختيارها مقوفاً مالية دون أدنى شك والتعنُّه بالمال
 بصورتيه الرئيسيتين الغرامة والمصادرة .

٢- ومنها أن الموضوع في ذاته أثار خلافاً حيقاً بين الفقهاء
 حول حرمة . فمنهم من جرد التعنُّه بالمال من
 الحرمة معلناً أنه قد نسخ ، وبهذا تخوفه من ظلم
 الحكام وأسرافهم في الالتجاء إلى هذا النوع من العقوبات

لا سيما وأن تحديد الجرائم والعقوبات التمهيدية متروك أمره
 للحكام أنفسهم باعتبارهم ولاية الأمر ، لا سلطان لأحد
 عليهم غير تقوى الله وطاعته ، لهذا ، فقد دعت
 الحاجة الى معالجة هذا الموضوع حتى يتسنى للباحثين
 أن يسهموا في وضع أسس سليمة سليمة وقوية على قاعدة
 سليمة من الأدلة لتحل بين الحاكم وهواه ، وتطمئن
 الآخرين وتدخل في قلوبهم السكينة •

٣- ونها أن الدولة الإسلامية المعاصرة ، وثالثها المستند
 السلطة العربية السعودية ، تواجه في صيرنا هذا العديد
 من الصالح المستعجلة التي لم يسبق لسلفنا أن واجهوها
 ولم يسبق لعلماها الأجل أن تصدوا لها ، فنقطت حركة
 اصدار الأنظمة حماية من الدولة لهذه الصالح المستعجلة
 وكان من أهم العقوبات التي تضمنتها التمهيد بالمسالك
 سواء أكان في صورة غرامة أم في صورة معاداة ، ولقد

الأصيل

بلغت العروة عدة آلاف من الهالات ، كما تجاوزت
المصادرة في بعض الأحيان الآلاف منها . لهذا ، فقد
اقتضى الأمر أن يستحدث الفقه الخطي لكي يجابه هذا
التطور ويضع له الحلول الملائمة حتى لا تفرقه مواكبة
الحضارة التي تجتازها الأمة الإسلامية بما تتطلبه طابعه
هذه الحضارة من إيجابيات وسلبيات .

١- ولما كان العديد من واضعي الأنظمة في كثير من الدول
الإسلامية قد يمسوا الأنظمة الغربية فتأثروا بها ونقلوها
إلى بلادهم فأصبحت جزءا من تراثهم الحضاري المعاصر ،
فقد رأيت أن الحاجة ماسة إلى عقد دراسة مقارنة
بين أصول الفقه الإسلامي وعصره في هذا المجال
وإن ما خلصت إليه تلك الأنظمة ، حتى يتبين لمن يولس
وجهه خطر الغرب أن في الفقه كثيرا تنتظر من يبرزها
ومعادن أصيلة وفادرة ترقب من يسهلها ، وكفى هذا

الفقه مرثيا وسما أنه يستهدى بأحكام كتاب الله وسنة
رسوله صلى الله عليه وسلم .

هذا ، وقد حاولت في هذا البحث أن اتقيد بالأسس
الآتية :

١- تجميع ما تبحر من الكتابات في موضوع الرسالة من المصادر
الأصلية التي خلفها لنا طيارونا الأجلاء تراثا فقهيا خصبا
تضم كتب الفقه بمذاهبه المختلفة ، وكتب السياسة الشرعية
وأطراف مرمية مرثيا جديدا يتلاءم مع ما طرأ على الموضوع
من تطور وضم تحت تأثير العوامل الاجتماعية والاقتصادية
والفكرية المعاصرة .

٢- تجميع ما ورد بشأن الموضوع من خلاقات بين الفقهاء ،
ما تعلق منها بقرينة التمهيد بالمال ، أو تعلق بخصومات
التمهيد بالمال ذاته ، بغية الوصول الى الراجح من

الآراء والأدلة في ضوء التطورات سالفة الذكر ، تحقيقا لحاجة المسلمين ومصلحتهم في هذا العصر .

٣- ولقد حاولت أن أسهم برأى المتواضع فيما جدد ممن تعرضت الموضوع وأحداثه ، بالقدر الذي لا ينفصل عن اجتهادات طائفتنا السابقين ولا ينفصل من حماسه مصلحة المسلمين في عصرنا هذا ، حتى تظل العقائد العالية في إطارها القرآني القويم ، أداة تفهم ووسيلة ردع .

٤- إزالة ما طغى بالعقائد العالية من مخاوف وإرتباب ، وذلك بوضع ضوابط لهذه الفئة من العقائد تحول دون أن تتحول أداة بطلان وعدوان في يد من لا يتقن الله من الحسكام ، وقد استعجلت من البحث الكفارات لأنها ليست من قبيل العقائد وإلى ذلك أشار ابن تيمية في تفسيره للواجبات

الشرعية " الى عبادات كالصلاة ، والزكاة ، والصيام ،
 وطهارة اما مقدرة واما مخرجه ، وكفارات " (١) ويؤكد
 هذا أنها ليست قضائية أى لا يمكن المطالبة بها عن طريق
 دعوى قضائية كما أن أمر تنفيذها موكل الى من وجهت طيه .

وأما استبعادنا من مجال البحث المصادر العامة التى
 تمثل فى تجريد المحكم طيه من كافة ما يملك حيث
 لا سند لها فى الفروع الاسلامى .

خطة البحث :

اقتضت طبيعة موضوع " العقوبات المالية فى الفقه الاسلامى "
 أن أجمع فى صعيد هذا البحث كلا من الدية والتعزير بالمال ،
 لأن بهما معا يكمل الموضوع ، وهذا ما لم يهتمنى اليه باحثه
 - فيما أعلم - لأن المؤلفات جرت على معالجة الدية فى اطار
 القصاص ، والتعزير بالنال فى مجال التعزيرات ، فترتب طسى

(١) أحمد بن عبد الحليم بن تيمية - الحجة فى الاسلام ١٤٠٠ من ٩٧ .

مطر الدية عن الضمير بالمال أن تمتثلت اجزاء الموضوع
 الواحد بين ثنايا المؤلفات وتوزعت على العديد من الصفحات
 وعلى هذا الأساس قسمت بحثي على النحو التالي :

فصل تمهيدى

المفاهيم المالية وتطورها التاريخى قبل الاسلام

البحث الأول

مبوات فى العقبة

المطلب الأول

معنى العقبة وأقسامها

المطلب الثانى

خصائص العقبة وأهدافها

البحث الثانى

المفاهيم المالية قبل الاسلام

المطلب الأول

المفاهيم الحالية في الأنظمة القديمة

المطلب الثاني

المفاهيم الحالية عند العرب قبل الإسلام

الباب الأول

الديانة

الفصل الأول

طبيعة الدية وسندها الفرعي

البحث الأول

في طبيعة الديانة

البحث الثاني

السند الفرعي للديانة

الفصل الثاني

دية العمد ومعه العمد

البحث الأول

مضى نجيب

البحث الثاني

طى من نجيب

الفصل الثالث

دية الخطأ

البحث الأول

مضى نجيب

البحث الثاني

طى من نجيب

الباب الثاني

التميز بالمال

الفصل الأول

مفروضة العقوبات المالية التمييزية

البحث الأول

مبادئ في التمييز

المطلب الأول

تعريف وعناصر

المطلب الثاني

مفروضة وأنواعها

البحث الثاني

مفروضة التمييز بالمال

المطلب الأول

آراء المذاهب الفقهية في التمييز بالمال

المطلب الثاني

تأصيل التمهيد بالمال

الفصل الثاني

في الفسـرامة

البحث الأول

صيات في الفسـرامة

المطلب الأول

خصائص الفسـرامة

المطلب الثاني

طبيعة الفسـرامة

البحث الثاني

في تطبيقات الفسـرامة

المطلب الأول

تطبيقاتها في الفقه الاسلامي

المطلب الثاني

تطبيقاتها في النظم المعاصرة

الفصل الثالث

المصادر

البحث الأول

مفهوم المصادر

البحث الثاني

تطبيقات المصادر

الخاتمة

وهذا أنهيته هذه الدراسة وأبرزت النتائج التي توصلت
إليها وأهم التوصيات التي كلفت بها الرسالة .

ولا يخفى لي ختام هذه المقدمة اداء الصلوات
إلى أهله .

في مقدمتهم العالم الأستاذ الدكتور / بدران أبو العنين
 بدران - رحمه الله - الذي أقر على هذه الرسالة في مستهل
 إعدادها ليعبئني إلى كثير من موضوعاتها ومراجعتها .

وأعز الأستاذ الدكتور / أحمد بن محمد المال رئيس
 قسم الدعوة والاحتساب بكلية الدعوة والأعلام الذي أكل الأضراس
 على هذه الرسالة وبنى معي مناقشة العديد من مسائلها وقرائنها .

وأعز المعهد العالي للقضاء على ما أتاحه من فرصة
 للبحث العلمي .

والحمد لله الذي وفق وأعان ..

فصل تمهيدى

المعلومات المالية وتطورها قبل الاسلام

عرفت الخطيئة منذ كان آدم عليه السلام ، فقد خلقه الله بهده وأسجد له ملائكته فسجدوا طائعين لأمر الله الا ابليس أبى فبأه باللعنة والصغار ، وحرم الله عليه الجنة وأدخله النار جزاء المعصية ، والاستكبار ، ونهى الله آدم عن الأكل من شجرة الخطيئة " فوسوس اليه الشيطان قال يا آدم هل أدلك على شجرة الخلد وملك لا يبلى فأكلا منها فهبت لهما سوائتهما وطفقا يخصفان عليهما من ورق الجنة وعصى آدم ربه فغوى ثم اجتباه ربه فتاب عليه وهدى" (١)

وقد أخرج الله آدم من الجنة وأهبطه الارض فتناسلت ذريته فكانت الجحيم من بداية وجودهم وقد حلى الله قصه الاجرام السدى ارتكبه احد ابناى آدم ضد أخيه " وأتل عليهم نبأ ابنى آدم بالحق اذ قريا قريانا فتقبل من احدهما ولم يتقبل من الآخر قال لأقتلنك قال انما يتقبل الله من المتقين ... الى قوله فطوعت له نفسه قتل أخيه فقتله فأصبح من الخاسرين " (٢) .

(١) سورة طه آية : ١٢٠ ، ١٢١ .

(٢) سورة المائدة الآيات : ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ .

وما زالت الجريمة ترتكب لما احتدم النزاع واشتد الخلاف •
وما زالت الحرمات تنتهك • والحدود تتجاوز • وقد ارسل الله
الرسل وأنزل الكتب لهداية البشر وصلاحهم • وزجرهم وردعهم
عن ارتكاب الجرائم • وقد أوجب تعالى القصاص في العمد - إلا أن
يعفو ولي الدم أو يختار الدية - وأوجب رجم الزاني المحصن •
وجلد البكر • وحد القذف • والشرب والسرقة • كما أوجب
الدية في الخطأ • وشرع على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم
التعزير المالي والبدني فيما لا حد فيه ولا قصاص وهي جزئيات
أمر لا تتناهى • وجعل للحكام أن يسوسوا الرعية بشرع اللس
الذي أنزل • وإن يوقعوا العقاب الملائم على كل من خالف
في ضو قواعد الشريعة الكلية الثابتة بالقرآن والسنة كقاعدة رفع
الحرج • ودفع الضرر • وجلب المصالح • ودرء المفاسد •

ومن منطق العقل نجد أن البشرية تحتاج في بلوغ غايتها
إلى عبادة الله وحده واحكام تنظيم شئون الحياة • وقد هدفت
الرسالات السماوية الى تحقيق ذلك حتى يشعر الناس بالأمن •

وتستقيم بينهم موازين العدل .

فعند احتدام النزاع واشتداد الخلاف تأوى النفوس النائرة
الى ظلال النبوة فتجد فيها ما يطفىء ثائرتها ويقطع دابر
الشحناء فى مهدها .

واذا كانت الجريمة فى كل حال تمثل عدوانا على قيم المجتمع
واخلالا بما تعارف عليه من نظم وتقاليد أقرها الشرع الحنيف
فان العقوبة فى جوهرها هى الرد الاجتماعى - من الفرد
او المجتمع - على هذا العدوان .

ومنذ البداية لم تكن العقوبة من نوع واحد بل تباينت
العقوبات باختلاف الجرائم وتباين المجتمعات ومستوى الحياة انماطها
وانظمة . بل ان مفهوم العقوبة فى القديم لم يكن هو المفهوم
الذى نعرفه اليوم فقد خضع لتطور كبير فى الزمان ارتبط بظهور
الدولة ونشأة النظم السياسية وما كشف عنه ذلك من علاقات اتساق
وافتراق بين الفرد والمجتمع وبين السلطة وحرىات المواطنين .

والعقوبة في حدها الذي نعرفه جزاءً جنائى يقرره النظام
او التشريع هو وقع القاضى على من ثبت ارتكابه للجريمة • فهى
على هذا النحو تفترض نظاماً سائداً يتم العدوان على قيمته المادية
او المعنوية • وتتطلب سلطة قضائية تملك الحكم على المخالفين
بالادانة أو البراءة وفق ما يترجح لديها من أدلة •

والعقوبة في المجتمع الابتدائى كانت مجرد رد فعل غايته
تطهير المجتمع من رجس الجريمة وردع الجانى عن اثم المعصية •

وحين لم تكن السلطة العامة قد تهلورت بعد فقد كانت
العقوبة خاصة يملك توقيعها المجنى عليه أو المتضرر من الجريمة
كل حسب قدرته وموقعه فى البناء الاجتماعى •

والعقوبة دائماً تنطوى على ايلام يصيب فاعل الجريمة
من جراء عدوانه على الحقوق العامة أو الخاصة التى تعارف الناس
عليها فى مجتمع معين • وفقاً لأهمية هذه الحقوق فى نظـر
الجماعة تختلف فى الجسامة وفى الشدة والتخفيف •

وهي الهداية كانت العقوبات كلها بدنية تمنح حياة الانسان
أو سلامة جسده ولم تظهر العقوبات المالية في شكل مصادرة أو ديه
أو غرامة الا في مرحلة تالية من تطور البشر وجد فيها
المال واقتنع به الأفراد كديل عن القصاص أو الأخذ بالثأر
فيما دونه .

وسوف نتناول العقوبة - في هذا الفصل - في مبحثين :

المبحث الاول : مميزات العقوبة وتنقسم الى مطلبين :

المطلب الاول : معنى العقوبة وأقسامها .

المطلب الثاني : هدف العقوبة وخائصها .

المبحث الثاني : العقوبات المالية قبل الاسلام وفيه مطلبان :

المطلب الاول : العقوبات المالية في الأنظمة القديمة .

المطلب الثاني : العقوبات المالية عند العرب قبل الاسلام .

البحث الاول

مبانيات من العقيدة

المبانيات :

يكشف النظام العقائى لكل مجتمع عن مدى تقدمه أو تخلفه ، كما أنه يسلو قيمه وأفكاره ، وقد أسفر التطور المتعاقب للأنظمة العقائبة عن مفهوم محدد مشترك وعن أنواع وتقسيمات تجســــــــــــد النظرية العامة للعقوبة وتبرز أهدافها وخصائصها •

ولم تعد العقوبة مجرد رد فعل لخرق قواعد الحيااة المشتركة وإنما هى رد له ملامحه الخاصة وقسماته التى يتجسلى فيها تقدم الانسان ونمو أنظمة الضبط الاجتماعى فيه •

ونقسم هذا البحث الى مطلبين :

المطلب الاول : معنى العقوبة وأقسامها •

المطلب الثانى : خصائص العقوبة وأهدافها •

المطلب الاول

معنى العقوبة والسامها

اولا : معنى العقوبة :

لا تهمل النظم الحالية الى تقديم تعريف محدد للجريمة
أو العقوبة حتى لا تحصر نفسها في اطار من الشكلية الوضعية
لا يمكنها الفكاك منه ، ولهذا فهي تبين نماذج الجرائم
وتعدد صور العقوبات وتعتمد في غالب الأحيان عن التعريفات .
ولكن الدراسة العلمية بما تتطلبه من مياغة محكمة وآفاق رحبة
تجعل من أولياتها بيان حدود الكلمات وضبط معاني الألفاظ
والمصطلحات ، وعلى قدر سلامة الكلمة ودقة المعنى يكون
التوفيق والنجاح .

المعنى الشرعي للعقوبة :

يرتبط المعنى الشرعي للعقوبة بنظرية التكليف في الفقه
الشرعي حيث لا يطلق لفظ العقوبة على وجه الخصوص الا اذا كان
مرتكب الفعل أهلا للتكليف صالحا للخطاب الجنائي .

وتعرف العقوبة على هذا الأساس بأنها الجزاء المقرّر
لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع (١) .

مقدم لنا هذا التعريف بعض عناصر العقوبة . . فلا يـسـد
من مصلحة تهدر ولا بد من عصيان يتم ذلك أن " المقصود من
فرض عقوبة على عصيان أمر الشارع هو اصلاح حال البشر
وحمايتهم من المفاسد واستنقاذهم من الجهالة وكفهم عن
المعاصي ومعهم على الطاعة " (٢) .

ونسجل على هذا التعريف أنه خلط بين العقوبة من ناحية
والجريمة من ناحية أخرى ، ذلك أن الجريمة لا تعدو أن تكون
" عصيان أمر الشارع " ، وأن " المصلحة المهددة " لا تعدو
أن تكون المحل الذي تنصب عليه الجريمة ، في حين أن العقوبة
ليست سوى الأثر المترتب على الجريمة ، أو هي - على نحو

(١) عبد القادر عوده - التشريع الجنائي في الاسلام - ج ١ مؤسسة

الرسالة - بيروت - ١٤٠١ هـ ج ١ ص ٦٠٩ .

(٢) عبد القادر عوده - المرجع السابق - ص ٦٠٩

ما أسلفنا القول - رد فعل الجريمة ، لهذا يجب ان يستقل
تعريف العقوبة بعناصر ومقومات مستقلة عن اركان الجريمة وعناصرها .

فكرة العقوبة فى الشرع الاسلامى تنطوى على ما هو اكثر
من اصلاح حال البشر فى حياتهم الدنيا ، فاذا كانت العقوبات
منها الدنيوية ومنها الآخرة فان العقوبة الدنيوية ذاتها تتجه
الى تقويم الانسان فى رحلته الأرضية التى ترتبط بالآخرة ارتباط
الوسيلة بالهدف ، فالمصلحة الشرعية تمثل الشريعة كلها وهى
لهست مجرد نظام دنيوى بل هو نظام يستوعب حياة الانسان فى
الأولى والآخرة وفى هذا يقول ابن قيم الجوزية : (الشريعة
مبناه وأساسها على الحكم ومصالح العباد فى المعاش والمعاد)^(١) .

ان حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال هى المصالح
الضرورية التى بدونها ينهار التماسك الاجتماعى وتحل عرى الأمن
فى الحياة ، فجاءت العقوبات الاسلامية فى هذا الصدد حاسمة
وملائمة حفاظا على الضرورات الخمس ، وما تحتاجه وما يكفلها وصيانة

(١) ابن القيم - اعلام الموقعين - ج ٢ ص ١٣١ .

لها من العدوان والاهدار .

المعنى القانوني للعقوبة :

العقوبة - فى الفكر الوضعى - هى جزاء جنائى يقـسـره القانون هوـقـمه الغاضى من أجل الجريمة بما يتناسب معها ^(١) .

فالعقوبة هنا ليست مجرد رد فعل اجتماعى تختلط فيه المادة الجنائية مع غيرها وتصبح ردود الأفعال على هذا النحو قاسما مشتركا لعلوم اجتماعية وجنائية مختلفة فى الوسائل والمناهج بل العقوبة هنا تنظيم قانونى محدد ينطبق على وقائع منصوص عليها بذاتها ، ولا بد من التأكد منها وعن استنادها الى فاعل محدد قبل النطق بالجزاء الجنائى من قبل السلطة القضائية .

وهكل هذا التعريف استطهار عناصر العقوبة وخصائصها الأساسية ، وهكل فى الوقت ذاته التمييز بينها وبين نظم أخرى قد تشبه بها .

(١) د /محمود نجيب حمنى - شرح قانون العقوبات - القسم العام - القاهرة - الطبعة الرابعة ١٩٢٢ س ٢٢١ .

فالعقوبة جزاء ، معنى ذلك أنها مقابل ضرر وكفاً خطأ ،
يخلع عليها هذا الوصف طابعاً أخلاقياً ومنحها دورها التربوي
فى المجتمع ، وهى على هذا النحو جزاء الجريمة ، فلا عقوبة
ما لم ترتكب جريمة وتتوافر لها جميع مقوماتها وتنشأ المسؤولية
منها .

واعتبارها جزاء الجريمة يخلع عليها طابعاً جنائياً فيميز
بينها وبين جزاءات أخرى لها هذا الطابع كالتعويض والجزاء
التأديبى ، ويرتبط بالطابع الجنائى للعقوبة طابع اجتماعى عام ،
فهى مقررة لمصلحة المجتمع الذى ناله ضرر الجريمة ، وليس
مقررة لمصلحة المجرى عليه ولا المتضرر من الجريمة ، وترتب
على ذلك أن المجتمع وحده هو صاحب الحق والصفة فى المطالبة
بتوقيعها عن طريق الأجهزة التى تمثله فى ذلك وفق الأوضاع
والشروط التى يحددها النظام ، والعقوبة على هذا
النحو الرضى حق للجماعة حيث يترك التشريع الجنائى - فى
بعض الدول - للنهابة العامة بوصفها ممثلة للمجتمع - حق

تحريك الدعوى العمومية وهى الدعوى التى تنشأ عن الجريمة
وتستهدف توقيع العقوبة (١) .

ثانيا : أقسام العقوبات :

العقوبات ليست نوعا واحدا كما انها ليست على جساماة واحدة،
نظرا لانها تصيب حقوقا مالية وأخرى معنوية بل هى عقوبات متنوعة
وأقسامها كثيرة وفق النظرة التى يقوم عليها التقسيم، وسوف نشير
هنا الى أهم هذه الاقسام :

١- عقوبات حدية وعقوبات تعزيرية :

وأساس هذا التقسيم يتعلق بمدى سلطة ولى الأمر فى تقرير
العقوبة على الجرائم التى هى - كما يقول الماوردى - محظورات
شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير (٢) .

(١) د . محمود نجيب حسن - شرح قانون العقوبات - ط ٤ القاهرة

١٩٧٧ ص ٢٢١ .

(٢) أبو الحسن الماوردى - الاحكام السلطانية ج ١ مصطفى الحلبي

رقم ٣ - ١٩٧٣ - ص ٢١٩ .

والمقومة الحديدية نوعان :

أ - عقوبة مقدرة حقا لله تعالى ، وهي تتناول جرائم الحدود التي يحددها الرأي الراجح بسبع هي - الزنا ، والسرقه ، والقذف ، والحراية ، الشرب ، الردة ، البغى .
والمقومات هنا مقدرة بنص الشارع لا يتدخل القاضي فيها بالزيادة أو النقصان .

ب - عقوبة مقدرة حقا للعباد ، وهي القصاص في جنایات النفس وما دونها ، وهذه المقومات وإن كانت مقدرة إلا أن ولي الدم له فيها حق العفو ، وله أن يصلح على عقوبة مالية هي الدية ، بل إن الدية هي العقوبة المقدرة في حالة القتل الخطأ .

المقومات التعهيدية :

وهي عقوبات غير مقدرة تجب حقا لله أو لأدمى ففى كل معصية ليس فيها قصاص ولا حد ولا كفارة ، ومكانها ما يلى :

- ١- جرائم التعزير الأصلية وهي التي ليست في جرائم الحدود .
- ٢- جرائم الحدود التي لم تتوافر فيها شروط إقامة الحدود
مثل السرقة لما دون النصاب عند غالبية المذاهب الإسلامية
هذا الظاهرية .
- ٣- جرائم القصاص وللمدية في حالة غو أصحابها لأولى الأمر
التعزير اذا كانت الحالة تستوجه .

المقومات الأصلية والمقومات التهمية والمقومات التكميلية :

- ١- المقومات الأصلية - هي التي قررها الشارع أصلاً للجريمة
بماها كافية للوصول الى أهداف العقاب مثل القصاص
للقتل والرجم للزنا والقطع للسرقة .
- ٢- المقومات التهمية - وهي المقومات التي تصيب الجاني
بناءً على الحكم بالمعقبة الأصلية دون الحاجة للحكم بالمعقبة
التهمية ، ومثلها حرمان القاتل من الميراث وعدم أهلية
القاذف للشهادة عند من يرى ذلك .

٣- **العقوبات التكميلية** - وهي العقوبات التي تصيب الجانسي بناءً على الحكم بالعقوبة الأصلية بشرط أن يحكم بالعقوبة التكميلية ، ومثالها تعليق يد السارق على صدره بـ عـ قطعها (١) .

عقوبات بدنية وعقوبات مالية :

١- **العقوبات البدنية** : وهي التي تمس حياة الجاني ومثالها القتل (الاعدام) أو تقييد حريته ومثالها الحبس أو تمس اعتباره كالتهمة ، وهذا النوع من العقوبات قد يكون حداً أو تعزيراً ، فالجلد على سبيل المثال عقوبة حدية في الزنا إذا وقع من غير محصن ، وتعزيرية في غيرها .

٢- **العقوبات المالية** : وهي التي تنتقص الذمة المالية للمحكوم عليه ، ومثالها الدية والمصادرة ، والعقوبات المالية

(١) عبد القادر عودة - المرجع السابق - ص ٦٣٢ - ٦٣٣ .

ايضا قد تكون حدا كما فى الدية وقد تكون تعزيرا بالمال
كما فى الغرامة •

وعلى الرغم من أن هذه التقسيمات اكثر التصاقا بالفقه
الشرعى الا أن النظم الوضعية تضم بين ثناياها تقسيمات للعقاب
لا تختلف كثيرا عن هذا التقسيم • وهى فى كل الاحوال
تهدف الى مكافحة الجريمة فى دنيا الناس ونفس الجانى على
حد سواء •

المطلب الثاني

خصائص العقوبة وأهدافها

اسفر التطور المعاصر فى التجريم والعقاب الى أن أصبح العقوبة ذات هدف محدد وخصائص متميزة وفى صيغة عامة فان المقصود من العقوبة هو اصلاح الافراد وحماية الجماعة .

وقد كانت العقوبة فى المجتمعات القديمة تصيب كل متصل بالجريمة من قريب أو بعيد فلم تعرف هذه العقوبات المبادئ الرئيسية التى نعرفها اليوم فى نظرية العقوبة وهى مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومبدأ شخصية العقوبة .

وتتقسم دراستنا فى هذا المبدأ الى فرعين :

- الاول : خصائص العقوبة .
- الثانى : اهداف العقوبة .

الفرع الاول

خصائص العقوبة

يمكننا تقسيم خصائص العقوبة الى نوعين :

- الاول : يتعلق بجوهر العقوبة .
- الثانى : يتعلق بنظام العقاب .

اولا : خصائص العقوبة التى تتعلق بجوهرها :

١- أنها دينية : أى توقع استجابة لأمر الله ورسله
وتحقيقا لأهداف الاسلام فى الحياة والمجتمع لانها تتعلق
بمحظورات شرعية نهى الشارع عن ارتكابها ولعل هذا المعنى
للعقوبة فى الشرع الاسلامى يبرز الجانب الدينى فى
المسئولية الانسانية وفى المسئولية الجنائية بوجه خاص ،
وتجاوز الفكر الرسمى الذى يؤسس العقوبة على فكرة
" العدالة المطلقة " عند البعض وعلى فكرة " النفع
الاجتماعى " عند البعض الآخر ، ذلك أن الجانب
الدينى فى العقوبة - يجعلها تستوعب هذه الأسس

كلها بنسب متوازنة تكفل تحقيق الهدف من العقاب ، كما
تؤكد سلامة البنيان الشرعى وحرصه على اشباع الرغبة
فى العدالة .

٢- انها مؤلمة بطبيعتها وهذى الخصيصة ضرورية لى يحقق
نظام العقاب أهدافه وصل الى أغراضه . فالجريمة
انتهاك لأمر الشارع ولشعور العدالة المكمن فى الناس
فتأتى العقوبة بما تسببه من ألم ارضاء للشعور بالعدالة ،
والألم فى العقوبة ايضا ضرورى لى تحقق غرضها فى
الاصلاح والتأهيل اذ يتمين استغلال هذا الايلام للتأثير
على ارادة المحكوم عليه وحمله على نبذ قيمه الاجتماعية
الفاصلة واعتناق أخرى صالحة محلها (١) .

٣- وترتبط بهذه الخصيصة أخرى هى أن العقوبة
تنزل بقدر الجانى فهى تصم من تنزل به بالاحتقار

(١) محمود نجيب حبنى - شرح قانون العقوبات - القسم العام

ط الرابعه ١٩٧٧ من ٧٢٤ بتصرف .

او على الاقل تجعله محلا للثناء كما يقول الدكتور
محمود نجيب حسنى :

" فان لهذه الخصيصة صدى لما تتطوى عليه العقــــــــــــــــومـه
من لوم اجتماعى يتجه الى المجرم " (١) .

١- ومن أهم خصائص العقوبة أنها محددة سواء من حيث
كيفها أو كمها فيتعين على القاضى حينما يحكم بهـ
أن يحدد نوعها ومقدارها وللمحكوم عليه حق قبل
السلطات العامة أن لا تدخل التغير عليها بالتشديد
فلا تنفذ عليه عقوبة أشد مما حكم به عليه ولا ترجس
الافراج عنه اذا ما انقضى اجل عقوبته .

ثانيا : خصائص تتعلق بنظام العقاب :

۱- انها عقمة شرعة ای لابد وأن یأتی بها نص أو بناء
على نص تطبیقا لما سمي بمبدأ شرعة الجرائم والعقوبات

(١) المرجع السابق - ص ٢٢٥ .

وقد دل على ذلك النص القرآنى فى قوله : (وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا) (١) . ودل على ذلك فى النظم الضمنية ما تنص عليه غالبية دساتير العالم — بأن لا جريمة ولا عقوبة الا بنس أو بناء على نص وهى صياغة اختلفت فيها الدساتير وان اتفقت على جوهر مضمونها .

٢- عمومية العقوبة وهى صفة تشترك فيها القاعدة الجنائية مع غيرها من القواعد النظامية الاخرى فمن صفات القاعدة النظامية انها عامة اى تنطبق على جميع الناس بغضير تخصيص . وانها مجردة اى تنطبق على كل الوقائع دون تحديد . ومع ذلك فان صفة العمومية فى القاعدة الجنائية تعنى اكثر من ذلك حيث يتساوى الجميع عند تشابه ظروف الجريمة والمسئولية فى الخضوع لذات العقوبة دون اعتبار لتفاوتهم من حيث المكانة الاجتماعية . والاسلام قد اكد على ذلك فقد اهم قرشا شأن المجزومية

(١) سورة الاسراء آيه : ١٥ .

التي سـرقت فقالوا : من يكلم فيها رسول الله ؟ فقالوا :
 ومن يجترئ عليه الا اسامه بن زيد فقال : يا أسامه
 أتضعف في حد من حدود الله انما هلك بنو اسرائيل
 انهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تردوه واذا سـرق
 فيهم الضعيف اقاموا عليه الحد • والذي نفس محمد
 بيده لو ان فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها (١) •

٣- انها شخصية وشخصية العقوبة لم تصل اليه القوانين الوضعية
 والنظم البشرية الا بعد سنوات من الكهـاج الطويل
 وقد كانت العقوبة مادية تنزل بفاعل الجريمة وأسـرته
 بل وأصدقائه وجيرانه ولم تتوصل هذه الأنظمة الى مهدأ
 شخصية العقوبة الا في اواخر القرن الثامن عشر الميلادي
 اما شخصية العقوبة عندنا نحن المسلمين فقد تواترت عليها
 الأدلة الشرعية منذ جاءت الآيات القرآنية الكريمة التي تأمر
 وتنهى وتحرم وتثيب على الطاعة وتعاقب على العصيان
 وفي هذا قال الله تعالى: "ولا تكسب كل نفس الا عليها

(١) رواه البخارى ومسلم عن عائشة رض الله عنها •

ولا تنذر وازره وذر أخرى (١) .

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لابي رمته عندما جاء
ومعه ابنه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجنى
عليك ولا تجنى عليه (٢) .

فالعقوبة كما قيل : " لا تصيب الا شخص المجرم الذى
ثبتت ادانته دون غيره من الناس فلا يجوز ان يحبس
ألمها سواء وأنه وان كان يترتب على العقوبة ضرر الابرياء
فى بعض الحالات كحرمان الاسرة من عائلها عند اقترافه
جرما وتعزيره بالنفى مثلا فان ذلك ليس معناه اقرار
فكرة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير لأن هذه النتائج
ليست مقصودة لذاتها لتقرير العقاب " (٣) .

(١) سورة الانعام : ١٦٤ .

(٢) جامع الاصول ج ١١ ص ٩ - رواه ابو داود والنسائي .

(٣) د . احمد توفيق الاحول - عقوبة السار بين القطع وضمنان
المسروق فى الفقه الاسلامى - دار الهدى للنشر والتوزيع
الرياض - الطبعة الاولى ١٤٠٤ هـ ص ٥٥ .

٤- أنها قضائية أى لا توقع الا بحكم ولا تنفذ الا كما جاءت
 فى الحكم كيفاً وكماً . فاذا وقعت الجريمة نشأ الحق فى
 العقاب . ولا تلجأ الدولة الى تنفيذ هذا الحق مباشرة
 فى مرتكب الجريمة ، حتى ولو اعترف هذا بارتكابها ، بل وحتى
 لو كانت العقوبة المقررة للجريمة ذات حد ورضى الجانى
 بتنفيذها فيه مباشرة ، ليس من حق الدولة أن تلجأ
 مباشرة الى تنفيذ العقوبة فى الجانى ، وعليها أن تسمى
 لاستصدار حكم قضائى بات من المرجع القضائى المختص
 يكشف عن وجود الحق فى العقاب ويحدد العقوبة التى
 يخضع لها مرتكب الجريمة تحديداً يتعلق بالكيف والكم معاً .
 لهذا ، فقد أصبح من المقرر مبدأ أن " لا عقوبة بدون
 حكم " ، ولهذا فقد قيل بحق إن العقوبة " حكم قضائى
 للدولة " (١) .

(١) الدكتور / عبد الفتاح الصيفى ، حق الدولة فى العقاب ،
 الطبعة الثانية ١٩٨٥م ، ص ١٠ .

الفرع الثاني

اهداف العقوبة

فى كل نظام شرعى كان أو رضى فان العقوبة هى الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة فى مواجهة عصيان الافراد للتكليف .

وكل قاعدة جنائية تتكون من عنصرين .

يمكن أن نطلق عليه شئ التكليف فى القاعدة الجنائية وهو ما تنطوى عليه من أمر رضى والشئ الثانى يمكن أن نطلق عليه شئ الجزاء محتوى على العقوبات التى قررها الشارع او النظام لمواجهة مخالف القاعدة .

يمر رجال القانون الرضى أن العقوبة لها وظيفتان :

١- وظيفة المنع العام حيث يسفر تطبيق العقوبة عن زجر المجمع فيحجم عن ارتكاب الجريمة خوفا من وقوعه تحت طائلة العقاب .

وايضا فانها تشفى صدر المجنى عليه وأهله فلا يرون مبررا فى اقدامهم على القصاص من الجانى أو الثأر منه وقد طبق عليه العقاب الفورى السام .

٢- وظيفة المنع الخاص : كل مجرم يتمنى وسمى لكيفسـلت من العقاب وبتعد عن الخضوع لشق الجزاء فى القاعـدة الجنائية فاذا ما عوقب كانت العقوبة زاجرا له عن ما مضى من فعل وممانعة له من اعتياد الاجرام والاقدام مرة أخرى على ارتكاب الجريمة ولذلك فيل : ان العقاب الفـورى والكافى على أية جريمة مرتكبه يمثل أهم وسائل المكافحـة للظاهرة الاجرامية •

اما فى الشريعة الاسلامية فان العقوبة - كما أسلفنا القول - هى الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع^(١) والمقصود من فرض عقوبة على عصيان أمر الشارع هو اصلاح حال البشر وحمايتهم من المفساد واستتقاذهم من الجهالة ، وارشادهم من الضلاله وكفهم على المعاصى وعثهم على الطاعة •

(١) عهد القادر عوده - التشرح الجنائى الاسلامى - ج ١ •

ولم يرسل الله رسوله للناس لمسيطر عليهم أو ليكون عليهم جبارا إنما أرسله رحمة للعالمين وذلك في قوله تعالى:
 (لست عليهم بمسيطر)^(١) وقوله : " وما أنت عليهم بجبار " ^(٢) وقوله : " وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين " ^(٣) .

فإن الله أنزل شريعته للناس ومث رسوله فيهم لتعلمهم الناس وأرشادهم .

وقد فرض العقاب على مخالفة أمره لحمل الناس على ما يكرهون ما دام أنه يحقق مصالحهم ، ولصرفهم عما يشتهون إذا كان يؤدي إلى فسادهم ، فالعقاب مقرر لاصلاح الأفراد ولحماية الجماعة وصيانة نظامها والله الذي شرع لنا هذه الاحكام وأمرنا بها وهو سبحانه لا تضره معصية عاص ولو عصاه أهل الأرض جميعا ، ولا تنفعه طاعة مطيع ولو أطاعه أهل الأرض جميعا .

(١) سورة الفاشية آية : ٢٢ .

(٢) سورة النعام آية : ٤٥ .

(٣) سورة الانبياء آية : ١٠٧ .

والحقيقة أن الاسلام يربط نظامه الجنائي - دائما - بتقرير
المصالح ودرء المفسد وفي هذا يقول عز الدين عبد العزيز
بن عبد السلام :

" ربما كانت أسباب المصالح مفسدة • فيؤمر بها أو يباح
لا لكونها مفسدة بل لكونها مؤدية الى المصالح • وذلك
كقطع الايدي المتأكله حفظا للارواح • وكالمخاطرة بالارواح فسى
الجهاد • وكذلك العفو عن الشريعة كلها ليست مطلوبة لكونها
مفسدة بل لكونها المقصودة من شرعها كقطع السارق • وقطع
الطريق • وقتل الجناة ورجم الزناة وجلدهم وتغريمهم • وكذلك
التعزيرات • كل هذه مفسدة أوجبها الشرع لتحصيل ما ترتب
عليها من المصالح الحقيقية • وتسميتها بالمصالح من مجاز تسمية
السبب باسم المسبب •

وكذلك المفسد ضربان :

- احدهما : حقيقى وهو النمر والالام •
- والثانى : مجازى وهو أسبابها •

وربما كانت أسباب المفسد مصالح فمنهى الشرع عنها لكونها
 مصالح بل لأدائها الى المفسد وذلك كالتسعى فى تحصيــــــــــــل
 اللذات المحرمات ، والشبهات المكروهة ، والتزففات بترك مشاق
 الواجبات والمندوبات فانها مصالح نهى عنها لكونها مصــــــــــــالــــــــح
 لأدائها الى المفسد الحقيقية وتسميتها مفسد من مجاز تسمية
 السبب باسم الســــــــبــــــــب * (١) .

يقول شيخ الاسم بن تيمية : " شرعت العقوبات رحمة
 من الله تعالى بعباده فهي صادرة عن رحمة الخلق واردة الاحسان
 اليهم ، ولذلك ينهى لمن يعاقب الناس على ذنوبهم أن يقصد
 بذلك الاحسان اليهم والرحمة بهم ، كما يقصد الوالد تأديــــــــب
 ولده ، وكما يقصد الطبيب معالجة المريض * (٢) .

والذى يقوله شيخ الاسلام ابن تيمية رحمه الله تردده المدارس
 المعاصرة فى علم الجريمة والتى تستهدف معالجة المجرم^{المجرم} لا استئصاله .

(١) قواعد الاحكام فى مصالح الأنام — تحقيق طه عبد الرؤف سعد ،

طبعة دار الجيل ١٤٠٠ هـ — ج ١ ص ١٤ .

(٢) الاختيارات الفقهية — طبعة دار الكتب الحديثة ص ٥٩٣ .

يقول ابن القيم : " ان الله أوجب الحدود على مرتكبي الجرائم التي تتقاضاها الطباع وليس عليها رازع طبعي ، والحدود عقوبات لأرباب الجرائم في الدنيا كما جعلت عقوباتهم في الآخرة بالنار اذا لم يتوبوا . ثم انه تعالى جعل التائب من الذنب كمن لا ذنب له فمن لقيه تائباً توجه نحوه لم يعذبه مما تاب منه " (١) .

وقد اتجهت الشريعة لكي تحقق العقوبة هذا الهدف الذي اقامتها على أسس هي :

١- ان تكون العقوبة بحيث تنفع الناس من ارتكاب الجريمة فاذا ارتكبت تكون صالحة لتأديب الجاني على جنائتيه ، وتزجر غيره عن التشبه به وسلوك طريقه .

وهي معنى هذا يقول بعض الفقهاء في العقوبة (٢) : (انها موانع قبل الفعل زواجر بعده) اي العلم بشرعيتها

(١) ابن القيم - اعلام الموقعين ج ٣ ص ١٥٦ - ط ١٩٦٨ م .

(٢) الكمال بن الهمام - شرح فتح التدبير ج ٤ ص ١١٢ - دار صادر - بيروت .

- يمنع الاقدام على الفعل وإيقاعها بعده يمنع المود اليه .
- ٢- ان تكون العقوبة لحاجة الناس ولمصلحتهم فاذا كانت مصلحة الجماعة في حاجة الى تشديد شددت العقوبة .
 وإذا كانت المصلحة في التخفيف خففت فلا يجوز أن تقل العقوبة أو تنهد عن حاجة الجماعة كما يقول الماوردي (١) .
- ٣- اذا اقتضت حماية الجماعة استئصال المجرم من الجماعة أو حبس شره عنها وجب أن يعاقب بالقتل أو الحبس حتى يموت أو يصلح حاله .
- ٤- تعتبر العقوبة مشروعة اذا كانت تؤدي الى صلاح الأفراد وحماية الجماعة ما لم يمنع منها الشارع فلا ينهى الاقتصاص على عقوبات معينة دون غيرها .

(١) الماوردي - الاحكام السلطانية ص ٢٠٦ - الطبعة الاولى
 مطبعة دار السعادة .

والمقومة لا يقصد بها الانتقام بل كما عرّب بعض

الفقهاء :

" تأديب واصلاح وزجر " (١) .

(١) د . مكرى عتاز - فلسفة العقوبة بين الشريعة والقانون - ط الأولى

البحث الثاني

المفاهيم المالية قبل الاسلام

عرفت الأنظمة السابقة للإسلام عقومات مالية متعددة كانت

تشتد في غالب الأحوال وتكون خفيفة في قليل من الأحوال •

ينقسم هذا البحث الى مطلبين :

المطلب الاول : المفاهيم المالية في الأنظمة القديمة •

المطلب الثاني : المفاهيم المالية عند العرب قبل الاسلام •

المطلب الاول

العقوبات المالية في الانظمة القديمة

عندما قهت سلطة الدولة وانتهى عصر الانتقام الفردى ظهرت
 في الانظمة العقابية القديمة ما أطلق عليه نظام الدية الاختيارية
 فيها نجد قهولة المجنى عليه التى تجد نفسها غير قادرة على
 الانتقام من القاتل لقوة قبيلته وسلطان شيعته تقبل مبلغا
 من المال يكون ثمنا للجريمة به تحقن الدماء ، ويتوقف الانتقام .

ومعد هذه المرحلة بدأت العصور التاريخية وبدأت الدول
 المعروفة لنا فى العصور القديمة وبدأنا نقرأ عقوبات مالية
 فى تشريعات النظم القديمة تمثل لبعضها بما يلى :

أ - العقوبات المالية فى مصر القديمة :

يحدثنا التاريخ أن مصر الفرعونية قد عرفت عقوبة الغرامة
 وكان الكهنة يفرضونها على من يقتل بغير قصد حيوانا
 مقدسا وكذلك كان هناك غرامات أخرى على من يضع
 الجثث بجوار المعابد والمثل يعاقب الصانع الذى

يتدخل فى الشئون العامة أو يمارس حرفة غير تلك التى انتقلت اليه عن آباءه بغرامة شديدة (١) .

ب - العقوبات المالية فى قوانين مانو الهندية :

كذلك فان قوانين مانو الهندية كانت كثيرة الاستخدام لعقوبة الغرامة فكثيرا ما كانت تفرض عقوبة الغرامة فى حالات يعاقب عليها فى التشريعات الآسسية المعاصرة لها بعقوبة الموت أو بعقوبة بدنية وهناك قائمة طويلة بالافعال التى يعاقب عليها بالغرامة كما جاء فى الجزء الثامن من قوانين مانو وكثيرا ما كانت الغرامة تجتمع مع عقوبة أخرى .

كما عرفت قوانين مانو العمل البديل للغرامة فالشخص غير القادر على دفع الغرامة يستطيع أن يحرر نفسه منها عن طريق العمل (٢) .

(١) د . سمير الجنزورى - الغرامة الجنائية - دراسة مقارنة -

القاهرة - الطبعة الاولى ١٩٦٧ ص ١٩ .

(٢) المرجع السابق ص ١٩ ، ٢٠ .

جـ - العقوبة المالية في القانون الروماني :

لقد عرف القانون الروماني عقوبات مالية في تاريخ قديم

جدا وكان ثمة نوعان من الغرامات :

احدهما : مخصص للجرائم العامة •

والثاني : للجرائم الخاصة تشبها مع التفرقة التي كان يأخذ

بها القانون الروماني •

وبالنسبة للنوع الاول فان هذه الغرامات كانت تفرض على

الجرائم التي تمس مصلحة العامة فهي هنا لها صفات

العقوبة •

اما النوع الثاني من العقوبات فهي مقررة للجرائم التي تمس

الافراد وهي في الواقع تعتبر من قبيل الديات التي تمنح

للمجنى عليه ولا تجنى منها الخزنة العامة شيئا •

وكانت كما يقول سيمير الجنزوري : (مقابلا لتنازل المجنى

عليه عن الانتقام الفردي ثم اصبحت اجبارية تحرس الدولة

على تنفيذها لاقرار الامن والسلام •

وقد كانت معروفة بالنسبة لجرائم السرقة واتلاف الاشياء كما وجدت فى قانون اللواح الاثنى عشر بالنسبة لجرائم المساس بجسم الغير (١) .

وقد ظهرت ايضا فى القانون الرومانى الى جوار الديانة المصادرة الخاصة كمقومة أصلية أو تبعية فى بعض الجرائم الماسة بالنظام العام ومضى الجرائم الاقتصادية كجرائم الجمارك والاحتكارات .

ومن أمثلة الجرائم الماسة بالنظام العام فى القانون الرومانى مصادرة المنازل التى يمارس فيها مزيفوا النقود نشاطهم كما كانت تصادر الاموال التى يستولى عليها الدائنون مباشرة من مدينهم ، والاموال المهربة من أى مواطنين مكلف بالمساهمة فى الأعباء العامة .

(١) المرجع السابق - ص ٢٠ ، ٢١ .

ومن أمثلة الجرائم الاقتصادية جرائم الجمارك المهددة

لايرادات الدولة •

فكانت تصادر البضائع المحظورة استيرادها

أو تصديرها (١) •

(١) د • على فاضل حسن - نظرية المصادرة في القانون الجنائي

المقارن - رسالة دكتوراه - عالم الكتب - القاهرة ١٩٧٣ -

ص ١١ ، ١٢ ، ١٣ •

المطلب الثانى

العقبة المالية عند العرب قبل الاسلام

وجدت العقبات المالية عند العرب قبل الاسلام وكانت لها
مسميات مختلفة، بعضها قد يعثر دية وبعضها غرامة وان كانت
فكرة المصادرة لم تبرز بشكل واضح عند العرب قبل الاسلام .

أما الدية فقد كانت جائزة عند عرب الجاهلية بديلا
لانتقام الفردى وكان مبلغ الدية يختلف حسب أهمية القتل ومركز
أسرته وقبيلته . وقد أسهم العرف الجارى كما يقول الدكتور
أبو هيف فى التخفيف من المغالاة فى طلب الديات فحدد مبلغ
الدية بمئة من الابل وان كان هذا التحديد غير ملزم للقبيلة
المعتدى عليها فثمة حالات بلغت فيها قيمة الدية الفا من الابل (١) .

(١) د . على صادق ابو هيف - الدية فى الشريعة الاسلامية - رسالة

دكتوراه - القاهرة ١٩٣٢ - ص ١٨ و ١٩ .

والأصل في الدية كما يقول الدكتور / جواد على أخذها
من القاتل ان كان قادرا فان لم يكن قادرا على حملها وقع حملها
على ذوى العصبة أى على أفرائه وذوى رحمه حسب رابطة
الدم لذلك يكون العصبة في الديات كما تكون في الارث .

وتختلف الدية باختلاف درجات القبائل ومنازل الناس فقد
تكون عشرة من الابل وقد تبلغ الفا . فاذا كان القاتل من سواد
الناس ومن القبائل الصغيرة الضعيفة كانت ديته قليلة ، اما اذا كان
من اشراف القبيلة زادت ديته عن ذلك تبعاً لمنزلة القاتل
ولمكانته ..

واذا كان القاتل ملكا كانت ديته الفا من الابل وتسمى
هذه الدية دية الملوك وتكون دية الصريح دية كاملة وهى عشرة
من الابل اذا كان القاتل من سواد الناس ، اما اذا كان القاتل
حليفا فتكون ديته عندئذ خمسا من الابل ، واما اذا كان القاتل
هجيناً فتكون ديته نصف دية الصريح وتكون دية المرأة نصف
دية الرجل .

وكانت بعض القبائل قد حددت هي دية قتلاها ورضتها
فرضا فكانت تأخذ عن دية قتلها ديتين أو أكثر أحيانا وتدفع
دية واحدة لغيرها • وذلك بسبب قوتها ومطشها •

روى أن الخطاريف وهم قوم الحارث بن عبد الله بن بكر
بن يشكر كانوا يأخذون للمقتول منهم ديتين ومعدون غيرهم دية
واحدة اذا أوجبت عليهم • وكان لبنى عامر بن بكر بن يشكر وهم
من الخطاريف أيضا - وقد عرف عامر المذكور بالخطاريف - ديتان
ولسائر قومه دية •

ورود أن بنى الاسود بن رزن كانوا يؤدون في الجاهلية
ديتين ديتين يؤدى غيرهم من بنى الدليل دية دية وذلك لفضلهم
فبنوا الاسود هم الذين حددوا المقدار وثبتوه ولم يكن هذا
التحديد عن ضعف وانما هو رغبة منهم في الافضل على ذوي القتل
الدين يكونون من غيرهم تلتفوا لهم وترفعوا منهم عن المساومة فسمى
دماء القتلاء • وذكر أن بعض حكام العرب كانوا يحكمون فسى
الديات بمائة من الابل وقد نسب بعضهم هذا الحكم الى سيطرة
العدوانى الذى كان يفيض بالناس من مزدلفة قيل انه اول من

جعل الدية مائة من الابل .

ونسب البعض الآخر هذا الحكم الى عبد المطلب فقالوا
انه اول من سن الدية مائة من الابل فأخذت به فريش والمغرب
وأقره رسول الله صلى الله عليه وسلم في الاسلام .

وكانت قريظه وبنو النضير في الجاهلية اذا قتل الرجل
من بني النضير قتله بنو قريظه قتلوا به منهم فاذا قتل
الرجل من بني قريظه قتلته بنو النضير اعطوا ديته مرتين
ووسقا من تمر وذلك بسبب الفرق في المنزلة والمكانة .

وقد ورد في بعض التنايات اللحيانية أن القتل دفعوا
دية القتلى لاهلهم الشرعيين الذين لهم حق المطالبة بالدم
وقدموا قرابين وخرجا اى خراجا مبلغا اجباريا من مواد عينية
الى الآلهة عن ذلك الدم ، وقدموا قرابين وضعوها على قبر
القتيل وهذه الطريقة حسوا دم القتيل . ولاحظ أن اللحيانيين
استعملوا مصطلح خرج اى الخراج للتعبير عن الجزاء الذى يجب

ان يفرض على القاتل ليقدمه جزاء قتله انسانا .

وقد عرفت الدية عند العرب الجنوبيين كذلك ولم تحدد
فى القوانين وانما ترك أمر مقدارها الى الملك أو الى الحـكـام
المفوضين وضمنهم سادات القبائل يأخذونها بحسب العرف المقرر
عند القبائل التى يعنها الامر وتعطى لاصحاب القتيل الشرعيين .

وورد فى نص سهاى قديم حكم بدفع دية الى المعبد
تموها عن دم شخص فقير لم يعرف قاتله يدفعها أهل القتل
فى عشر سنوات .

صعب عن الدية عند عرب الجاهلية بلغة اخرى هى المـلـه
والمقل يقال عقل القتيل يعقله عقلا أى وداه وعقل عنه أدى جنايته
وذلك اذا لزمه دية فأعطاها عنه وسميت الدية عقلا لأنها
كانت عند العرب فى الجاهلية ابلا حيث كانت أموالهم وكان القاتل
يكلف أن يسوق الدية الى فناء ورثة المقتول فيعقلها بالمقل وسلمها
الى أوليائه .

وليس فى اسقاط الجنين دية عند بعض الجساهليين^(١) .

وقد وجدت عند العرب بعض الأنظمة القديمة التى تنطوى على عقوبات مالية ومثال ذلك ما يلى :

أ - الزحل : والزحل النار أو طلب مائة بجناية جنيت عليك أو عداوة أتيت اليك .

ب - الشدخ : وقد يبطل الحاكم الدماء وقال لذلك الشدخ واصل الشدخ الكسر والفسطح وقد عرف يعمر بن عسوف بالشدخ سى بذلك لما شدخ من دماء خزاعة حيين حكموه .

ومن الأحكام الطريفة المتعلقة بجرائم القتل حكم المسئولية التى تقع على الجماعة أى جماعة أرض يقع فيها قتل يختفى فيها أثر القاتل ، ونكر أهلها عن تسليمه فى خلال مدة حددت بأربعة أيام . فاذا قُتلت المدة ولم يعثر فيها على القاتل أو يسلم الى الحكومة صودرت غلات الجماعة

(١) جواد على - مفصل تاريخ العرب قبل الاسلام - الطبعة الاولى

وأخذ حصادهم حتى بيت الملك أو الجهات المسئولة ففى
الأمر وفى تعيين نوع العقوبة والدية التى تفرض على الجماعة
وتودع الاموال المصادرة فى مخازن الدولة أو مخازن المعبد
أو تباح ان لم يكن فى الامكان حجزها بحفظ ثمنها الى
ان بيت الملك أو الحكام فى الأمر .

جـ - **الاشناق** وقد يحمل أحد الأجواد دفع الدية عن القاتل
وقد يطلب المساعدة من قبيلته كي يكملوا عدة الدية أو الغرم
يقال لهذا العقل الاشناق بعد دفع الاشناق من مكرمات
الرجال وكانوا يفتخرون بذلك على سائر الناس ، وقد كانت
قريش اختارت قوما عهدت اليهم الاشناق ، يجمعون من
أهل مكة المال ليدفع فى مساعدة من لا يتمكن فى دفع
الدية .

د - **الحمالة** يقال لمن يحمل الدية أو الغرامة عن قيم ليصلح
بينهم الحمالة والحميل الكفيل الضامن دفع الديات وعليه
دفعها لأن الحمالة التزام ولا يمكن التخلص من عقد

بغير رفاء • وكانت العرب تسمى أصحاب الحملات لحقن
الدماء واطفاء النائرة سعاة لسعيهم فى صلاح ذات البين
ومنه قول زهير :

سمى ساعها فيظ بن مرة بعدما

تبزل ما بين العشيرة بالـــــــدم

والعرب تسمى مآثر أهل الشرف والفضل مساعى (١) •

والى جوار ذلك وجدت أنظمة أخرى مثل الشقيقة والقسامة
وكلها تؤكد على وجود العقبات المالية عند العرب قبل الاسلام
عارية ومستعيره •

(١) جواد على - المرجع السابق - بتصرف ص ٥٩٨-٦٠١ •

الباب الأول

الباب الاول

الدولة



الباب الاول

الدينية

مفاهيم :

الاعتداء على النفس باتلافها أو جرحها بغير حق جريمة
 فى جميع الشرائع والأعراف منذ أقدم المصور وذلك لمساسه
 بحق طبيعى لكل كائن حى هو الحياه • وكان ما يسببه من الألم
 والضجر للمجنى عليه وأهله حاملا على الرغبة فى الانتقام من
 المعتدى بأية صورة من الصور شفاء للنفس وإطفاء لثأرتها
 مما أصابها •

وكان هذا الانتقام يختلف باختلاف ما للمعتدى عليه من
 قدرة وسلطان أمام المعتدى فى تنفيذ ما يجد فيه شفاء نفسه •
 ولذا كان الجزاء قويا اذا كان المعتدى عليه ذا قوة وسلطان
 ضعيفا اذا كان جانب المعتدى أقوى من المعتدى عليه •

وكان لاختلاف الجانبين قوة وضعفا وقدرة وعجزا أثر
 فى الالتجاء الى التعويض بالمال جزاء يقوم بدفعه المعتدى الى

المعتدى عليه ، وكان هذا التمهيز يختلف أيضا باختلاف الأحوال والأعراف والقوة والضعف ، وقد وجد هذا عند العرب قبل الاسلام فكانت القبيلة القوية لا تكفى بمائة بعير بل تتطلب ما شاءت من النعم والأموال ، وكان من عادة العرب وسماة فخرهم مسابقة أفراد القبيلة الى جمع هذا المال ودفعه الى أهل المجنى عليه .

ثم جاء الاسلام فأقر مبدأ الدية ، وحددها ، وأقامها على مبدأ المساواة بين الشريف والضيع والصغير والكبير .

ينقسم هذا الباب الى ثلاثة فصول :

الفصل الاول : طبيعة الدية وسندها الشرعى :

وهو مهتان :

المبحث الاول : فى طبيعة الدية .

المبحث الثانى : فى سندها الشرعى .

الفصل الثانى : دية العمد وشبه العمد :

وفيه مبحثان :

• المبحث الاول : متى تجب

• المبحث الثانى : على من تجب

الفصل الثالث: دية الخطأ :

وفيه مبحثان :

• المبحث الاول : متى تجب

• المبحث الثانى : على من تجب

وقبل أن ندخل فى الحديث عن الفصول الثلاثة نعرف

• الدية لغة واصطلاحاً

أولاً : الدية لغة :

الدية حق القتل تقول : وديت القتل أديه دية

إذا أعطيت ديته ، وافتديت أخذت ديته ، وإذا أمرت منه

قلت : د فلانا ، وللاثنين ديا ، وللجماعة دوا فلانا^(١) .

(١) جمال الدين بن منظور - لسان العرب ج ١٥ ص ٣٨٣ - دار
صادر .

ثانيا : تعريف الدية اصطلاحا :

١- تعريفها عند الحنفية :

عرفها الامام السرخسى فى كتابه المبسوط بقوله : (الدية مال مؤدى فى مقابلة متلف ليس بمال وهو النفس والأرش بسدل ما دون النفس) (١) .

وعرفها الزيلعى فى تبیین الحقائق بأنها : (اسم للمال الذى هو بدل النفس أو طرفه ، وهو مصدر يقال ودى القاتل المقتول اذا أعطى وليه ذلك) (٢) .

وعرفها قاضى زادة فى تذكرة فتح القدير بأنها : (المال الواجب بالجناية فى نفس أو طرف) (٣) .

(١) شمس الدين السرخسى - المبسوط - دار المعرفة - لبنان
ج ٢٦ ص ٥٩ .

(٢) فخر الدين بن عثمان الزيلعى - تبیین الحقائق - دار المعرفة
لبنان - ج ٦ ص ١٢٦ .

(٣) كمال الدين محمد بن عبد الواحد - شرح فتح القدير - ج ٨ ،
ص ٣٠٠ - دار صادر .

وجاء في حاشية الكتاب المذكور عن المصنف رحمه الله تعالى :
 (أن الدية اسم لضمان يجب بمقابلة الأدمى أو طرف منه) (١) .

وقال ابن عابدين في الدر المختار : (الدية اسم للمال
 الذى هو بدل النفس ، والأرض : اسم للواجب فيما دون
 النفس) (٢) .

وأول ما نلاحظه على تعريف الحنفية الاصطلاحى أن بعض
 الفقهاء كالزحلى وقاضى زاده جعلوا الدية اسما عاما يشمل الدية
 والأرض بينما اتجه آخرون من فقهاءهم مثل السرخسى وابن عابدين
 فجعلوا الدية مقصورة على ما يدفع فى القتل .

أما ما يدفع فى الجراحات فأطلقوا عليه الأرض .
 وهذه التعريفات تهدر مخلّة فى إيجازها بالمعنى المطلوب

(١) المرجع السابق - س ٣٠١ .

(٢) حاشية بن عابدين - ج ٥ - س ٣٧٩ - دار الفكر

بيروت .

حيث لم يظهر فيها وجوب الدية ولا جهتها ، الأمر الذى كان ينهى أن يتضمنه التعريف ليكون جامعا .

٢- تعريفها عند المالكة :

لقد بحثت فى كثير من الفقه المالكي فلم أجد للدية تعريفا وأرجو أن أوفق فى العثور على تعريف لها فى المذهب المالكي عندما أريد طبع الرسالة .

٣- تعريفها عند الشافعية :

وعند الشافعية تعرف الدية بأنها : (المال الواجب بالجنابة على الحر فى نفس أو فى ما دونها) (١) .

٤- تعريفها عند الحنابلة :

هى المال المؤدى الى المجنى عليه أو وليه بسبب

(١) شمس الدين الرملى - نهاية المحتاج - ج ٢ ص ٣١٥ ، ط الجلى ١٩٦٢ .

جناية (١) . وهى الرض المربع : (هى المال المؤدى الى مجنى عليه أو وليه بسبب جناية يقال وديت القتل اذا أعطيت ديته (٢)) .

٥ - تعريفها عند بعض المعاصرين :

أ - عرفها الامام محمد بن عبد الله بن أحمد : ما يعطى الى ورثة المقتول عوضا عن دمه أو عن حقهم فيه (٣) .

ب - وعرفها الشيخ محمد أبو زهرة بقوله : الدية هى القصاص المعنوى . وهى مقادير من المال تجب تعوضا للمجنى عليه أو ولي الدم عما نزل به من أذى (٤)

-
- (١) منصور بن يونس البهوتى - كشاف القناع - ج ٦ ص ٥ عالم الكتب بيروت ١٩٨٣ م .
- (٢) منصور بن يونس البهوتى - الرض المربع - مكتبة الرياض الحديثة - ج ٢ ط ٦ ص ٣٣٧ .
- (٣) محمود شلتوت - الاسلام عقيدة وشرعة - ج ٣ ص ١٩٦٦ ص ٤٢٣ .
- (٤) محمد أبو زهرة - العقوبة فى الاسلام - المؤتمر الرابع لمجمع البحوث الاسلامية ج ٣ ص ٢٩٢ .

ج - وعرفها الدكتور على صادق أبو هيف بأنها : المال الذي يؤديه الجرح أو القاتل الى الجريح أو ورثة القتيل كمعوض عن الدم المذكور (١) .

د - وقد عرفها عبد القادر عودة بأنها : العقوبة البدنية الأولى لعقوبة القصاص ، فاذا امتنع القصاص لسبب من أسباب الامتناع أو سقط لسبب من أسباب السقوط وجبــــــــــــــــت الدية (٢) .

تعليقنا على تعريفات المعاصرين :

يلاحظ على التعريفات السابقة للمعاصرين باستثناء تعريف عبد القادر عودة أنها أعتبرت الدية تعويضاً على الرغم من أن الدية وإن كان فيها شيء من معنى التعويض إلا أنها عقوبة

(١) على صادق أبو هيف - الدية في الشريعة الإسلامية -

المرجع السابق - ص ٢٦ .

(٢) عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الاسلامي - المرجع

السابق ج ٢ ص ٢٦٢ .

جناية تتقرر على القاتل وتجب جزاءه على فـعـلـه
 عدا كان أو خطئا .

أما تعريف عبد القادر عودة فإنه لا يستوعب الديـيـة
 كمقومة أصلية في القتل الخطأ .

الفصل الاول

طبيعة الدية وسندها الشرعى

المبحث الاول

مضيق

فى طبيعة الدية

اختلفت المذاهب الفقهية فى تحديد طبيعة الدية
هل هى عقوبة جنائية فى العمد والخطأ ، أو هى عقوبة جنائية
فى العمد وتعويض مالى فى الخطأ .

والحق أنه ينبغى أن نفرق بين الدية فى القتل العمد
التي يتحملها الجانى .

والدية فى الخطأ التي تتحملها العاقلة :

١- الدية فى القتل العمد :

ليس هناك اختلاف كبير فى الفقه حول طبيعة الدية
فى القتل العمد فهى فى البداية عقوبة بدلية تجزئ حين لا يكون
القصاص سواء أكان لعدم توافر شروطه أم لاختيار أولياء الدم للدية .

وأساسها اختيار الجاني سهيل الجريمة عن عمد واختيار
 وإرادة . ولهذا فإن الدية في هذه الحال إنما تجب زجراً
 لا جبراً (١) .

فهي وإن وضعت في اعتبارها الفعل إلا أنها تتجه إلى
 الفاعل بقصد رده عن فعل ماض ومنعه من فعل قادم .

ومحل بعض الباحثين المعاصرين هذا الموقف الشرعي
 بقوله : في الأصل رأى الشارع أن المعدل يقضى أن يكون
 الجزاء ماثلاً للجريمة وأن يفعل بالجاني مثل ما فعل هو
 بالمجنى عليه (٢) .

فهي كما يقول الدكتور أبو هيف : (يجد في تحملها
 المصيب زجراً له وجد فيها المصاب — فيما دون النفس — ما يعرضه

(١) أبو بكر بن العربي — أحكام القرآن — ج ١ ص ٤٧٤ — ط
 دار المعرفة — بيروت .

(٢) أبو هيف — الدية في الشريعة الإسلامية — المرجع
 السابق — ص ٣٠

عما قاساه بسبب الجريمة .

والدية على هذا الاعتبار تشبه الغرامة من جهة والتعويض من جهة أخرى ، فتشبه الغرامة لأن فيها معنى زجر الجانى بحرمانه من جزء من ماله ، ولأن قيمتها قد قدرها الشارع فى كل حالة كما هو الحال فى الغرامات ، وتشبه التعويض لأنها ترمى الى أن تعرض - الى حد ما - المجنى عليه عما أصابه من خطأ (١) .

وهذا الرأى وإن اتفق معنا أن العقوبة المالية وضعت زجرا الا أنه نظر الى آثارها فرأى فيها جبيرا للمجنى عليه أو عائلته .

وجهة نظرنا :

أنه عند تحليل طبيعة الدية ينبغى التركيز على الفروق والاختلافات لا على الأشباه والنظائر ، فما لا شك فيه

(١) ابو هيف - المرجع السابق - ص ٣١ .

أن الجزاءات التشريعية عموماً تجمعها روابط مشتركة وغايات
مؤتلفة ولكسها مع ذلك تتميز فيما بينها وتباين ، وكون الدية
جزاءً مالياً لا يطعن في طبيعتها الجنائية لأن الشارع الحكيم
قد جعل العقوبات على نوعين : مالية ، ومدنية وحسبنا هنا -
لتقرير الطبيعة الجنائية للدية - أنها في مقابل الجنائية
وأنها مقدرة من الشارع زجراً له مع ما فيها من الجبر .

٢- الدية في القتل الخطأ :

ثار الخلاف بين الفقهاء - رحمهم الله - حول الدية
كمقومة أصلية هل هي في الخطأ تعويض مالى لأهل القتيل
أم هي عقوبة جنائية رادعة وزاجرة .

ورأينا من العلماء ^(١) من يرى أنها تجب جبراً لا زجراً
واعتادهم في ذلك على أن العقوبة لا تكون إلا عن خطأ، وتقرير

(١) ابن العربي - في أحكام القرآن - ج ١ ص ١٧٤ .

الدية على العاقلة إنما هو من باب المواساة والتحمل .

يرى بعض الفقهاء ^(٢) كابن حزم وابن قدامة وابن رشد أن تضمين العاقلة هو عقبة جاءت مخالفة لظاهر قول الله تعالى :
(ألا تنذر وأزلة وزر أخرى) ^(٢) وأن الأحاديث العاضية بتضمين العاقلة مخصصة لمعوم هذه الآية لما في ذلك من المصلحة .

والحقيقة أن هذا الرأي لا يتعرض لطبيعة الدية بقدر ما يعرض لصلة العاقلة بمبدأ شخصية المسؤولية ، فإن ابن رشد المالكي وابن قدامة الحنـبـلي وابن حزم الظاهري يرونها عقوبة جنائية ، ومن الفقهاء ^(٣) من يرى أن هذه العقوبة

(١) المحلى بالآثار للإمام ابن حزم ج ١١ ص ٥٦٤ ، ٥٥ .

أبو محمد بن قدامة المقدسي - المغني - ج ٩ - ص ٤٨٨ - ٤٨٩ .

ابن رشد في بداية المجتهد - ج ٢ ص ٤١٢ .

(٢) سورة النجم ٣٨ .

(٣) الإمام علاء الدين الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء - بدائع

الصنائع في ترتيب الشرائع - ج ٧ ص

والإمام السرخسي في المبسوط ج ٢٦ ص ٦٦ .

والشيخ محمود شلتوت - المرجع السابق - ص ٢٣٥ .

الجناية لم تتقرر على العاقلة من باب المواساة والتحمل
كما قيل ، وإنما تتحملها العاقلة باعتبار تقصيرها وتركها حفظ
القاتل ومراقبته .

ونرى أن من قال من الفقهاء أن الدية عقوبة جنائية
هو المصيب لأنها تتعلق بذمة الجاني بوقوع الفعل ولا يتوقف
تعلقها بالذمة على طلب مستحقها ، وإن كان لهم بعد ذلك
أن يسقطوها .

يقول عبد القادر عودة : ومن الخطأ اعتبار الدية تعويضاً
لهذا التشابه القوي بينها وبين التعويض ، إذ الدية عقوبة جنائية
لا يتوقف الحكم بها على طلب الأفراد .

نرى - في الدية على العاقلة بصفة عامة - أنهم
يتحملونها باعتبارها وإن كانت عقوبة إلا أنها حوالة للمجنى
عليه أو وليه ، وقد روي أن تكون عاقلة في تعويضها عن الجريمة^(١).

(١) عبد القادر عودة - المرجع السابق - ص ٦٦٨-٦٦٩-٦٧٥ .

فالدية اذا هي عقوبة جنائية في العمد بلا خلاف ، وعقوبة
 جنائية في الخطأ على الرأي الراجع فلا يصح عقلا أن نفرق
 في طبيعة العقاب بين عقوبتين من جنس واحد ومقومان على الجريمة
 أساسا .

ولهذا نرجح أن الدية عقوبة جنائية ، لأنه لا يتوقف
 الحكم بها على طلب الأفراد ، وفيها معنى التعويض لأنها تدخل
 في مال المجنى عليه - اذا كانت جناية على الاطراف أو تكون
 لورثته اذا كانت قتلا - ولا تدخل خزانة الدولة .

المبحث الثاني

في السند الشرعي للديعة

الأصل في وجوب الديعة الكتاب والسنة والاجماع .

أما الكتاب فقول الله عز وجل : (وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا أن يصدقوا فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فـسـيـام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليماً حكيماً) (١) .

وقال تعالى : (فمن غي له من أخيه شيئاً فاتباع بالمعروف وإداًء اليه باحسان ذلك تخفيف من ربه ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم) (٢) .

(١) سورة النساء ٩٢ .

(٢) البقرة ١٧٨ .

وقد دلت الآية الأولى على أن الدية تجب في قتل الممسوم
 فلا دية في قتل الحرى ، وأباحت ، وتجب في قتل الذمى والمستأمن ،
 وكذلك في قتل المعاهد لقول الله تعالى : " فان كان من قوم بينكم
 وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهلهم وتحرير رقبة مؤمنة " .

أما اذا قتل آدمياً في أرض الحرب يظنه كافراً فبان مسلماً فلا
 خلاف - كما يقول ابن قدامة - أن هذا خطأ لا يوجب قصاصاً لأنه
 لم يقصد قتل مسلم فأشبه ما لو ظنه صيداً فبان آدمياً . إلا أنها
 لا تجب به دية أيضاً ولا يجب إلا كفارة . وروى هذا عن
 ابن عباس وه قال عطاء ومجاهد وعكرمة والاوزاعي وأبو حنيفة .
 وعن أحمد رواية أخرى تجب به الدية والكفارة وهو قول مالك
 والشافعى والراجع الأول لقول الله تعالى : " وان كان من قوم
 عدو لكم وهو مؤمن فتحيرت رقبة مؤمنة " ولم
 يذكر الدية (١) .

(١) المغنى - ج ٧ ص ٦٥٢ .

قال ابن العربي في تفسير هذه الآية : " أوجب الله سبحانه وتعالى في قتل الخطأ تحرير الرقبة وسكت في قتل العمد عنها ، واختلف العلماء في ذلك اختلافا كثيرا قديما وحديثا ، فقال أبو حنيفة ومالك لا كفارة في قتل العمد ، وقال الشافعي فيه الكفارة لأنها اذا وجبت في قتل الخطأ ولا اثم فيه ففسي العمد أولى " (١) .

وقال النسائي رحمه الله في تأويل قوله عز وجل : (فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بمعروف واداء اليه باحسان) : قال الحرث بن مسكين قراءة عليه وأنا أسمع عن سفيان عن عمرو عن مجاهد عن ابن عباس قال كان في بني اسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية فأنزل الله عز وجل : (كتب عليكم القصاص في القتلى

(١) احكام القرآن ج ١ ص ٤٢٤ .

وانظر شرح السنة للبغوي ج ١٠ ص ٨٦ ط المكتب الاسلامي ١٩٨٣ .

وانظر ايضا المغني لابن قدامة ج ٧ ص ٧٥٨ ط مكتبة

الرياض الحديثة .

وانظر ابن رشد بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٠٩ .

الحر بالحر والمبد بالمبد والأنش بالأنش) . الى قوله :
 (فمن غنى له من أخيه شيئ فاتباع بمعروف وأداء اليه باحسان)
 فالمعقوف أن يقبل الدية في المبد ، واتباع بمعروف يقول يتبع
 هذا بالمعروف ، وأداء اليه باحسان يؤدى هذا باحسان ،
 ذلك تخفيف من ردم ورحمة ممن كتب على من كان قبلكم
 انما هو القصاص ليس الدية (١) .

وأما السنة فقول الرسول صلى الله عليه وسلم عن أبي بكر
 بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن كتابا وكان في كتابه
 أن من أعتبط مؤمنا قتلا عن بينة فانه قود الا أن يرضى
 أولياء المقتول .

(١) احمد بن شعيب النسائي - سنن النسائي بشرح الحافظ
 جلال الدين السيوطي وحاشية الامام السندی ط ١٣٤٨ هـ
 ١٩٣٠ م . دار الفكر بيروت - ج ٨ ص ٣٦-٣٧ .

وأن في النفس الدية مائة من الإبل وفي الأنف
إذا أرب جده الدية وفي اللسان الدية وفي الشفتين الدية وفي
البيضتين الدية وفي الذكر الدية وفي السلب الدية وفي العينين
الدية وفي الرجل الواحدة نصف الدية وفي الأمومة ثلث الدية
وفي الجائفة ثلث الدية وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل وفي
كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الإبل وفي السن
خمس من الإبل وفي الموضحة خمس من الإبل وإن الرجل يقتل
بالرأه وعلى أهل الذهب الف دينار (رواه النسائي (١) .

والحديث أخرجه أيضا ابن خزيمة وابن حبان وابن الجارود
والحاكم والبيهقي وموسلا ، وأخرجه أبو داود في المراسيل وقد صححه
جماعة من أئمة الحديث منهم أحمد والحاكم وابن حبان والبيهقي ،
وقوله من اعتبط بعين مهلة فمشاء فوقية فموحدة فطاء مهلة
وهو القتل بغير سبب موجب لمن قتل مؤمنا وقامت عليه الهينة

(١) النسائي - المرجع السابق - ص ٥٧ - ٥٨ .

بالقود وجب عليه القتل الا أن يرضى أولياء المقتول بالدية أو يقتص
منهم المغفر (١) .

الاجماع :

وقد أجمع أهل العلم - كما يقول ابن قدامة - على وجوب
الدية في الجملة (٢) ، ولم يعرف أن أحدا قد انكرها كيف وقد
علم تشريعها بالكتاب والسنة الصحيحة فهي من المعلوم في الدين
بالضرورة .

(١) محمد بن علي الشوكاني - نيل الأوطار - شرح منتقى الأخبار -

دار الفكر ١٩٧٣م - ١٣٩٣هـ - ج ٧ ص ٢١٣ .

قال ابن قدامة قال ابن عبد البر : وهو كتاب مشهور
عند أهل السير ومعروف عند أهل العلم معرفة يستغنى
بشهرتها عن الاسناد . لأنه أشبه المتواتر في مجيئه فسي
أحاديث كثيرة . (المغنى ج ٧ ص ٧٥٨-٧٥٩) .

(٢) المغنى - المرجع السابق - ص ٧٥٩ .

(٣) ابن قدامة - المغنى - ج ٧ ص ٧٥٨ - ٧٥٩ .

الفصل الثاني

دية العمد وشبه العمد

تمهيد :

الدية عقوبة بدلية فى القتل العمد وشبه العمد ، وجمهور الفقهاء يرون أن القتل قد يكون عمداً أو شبه عمد أو خطأ وهو قول أبى حنيفة والشافعى وأحمد ، أما مالك فإنه لا يرى القتل إلا عمداً أو خطأ ولا ثالث لهما .

يقول ابن رشد : انهم أجمعوا - أى الفقهاء - على أن القتل صنفان : عمد ، خطأ ، واختلفوا فى هل بينهما وسط أو لا . وهو الذى يسمونه شبه العمد فقال به جمهور الأمصار والمشهور عن مالك نفيه إلا فى الأبى مع أبيه ، والذين قالوا به : فرقوا فى ما هو شبه العمد مما هو ليس بعمد وذلك راجع فى الأغلب الى الآلات التى يقع بها القتل وإلى الأحوال التى كان من أجلها الضرب فقال أبو حنيفة : كل ما عمداً الحديد من القضب أو النار وما يشبه ذلك فهو شبه العمد .

وقال أبو يوسف ومحمد : شبه العمد ما لا يقتل مثله ،
 وقال الشافعي : شبه العمد ما كان عمداً في الضرب خطأ في
 القتل أي ما كان ضرباً لم يقصد به القتل . والحناء ما كان فيهما
 جميعاً والعمد ما كان فيهما جميعاً (١) .

وواضح أن الحنفية ومعهم الحنابلة يفرقون بين العمــــد
 وشبه العمد وفقاً للآلة التي استخدمها الفاعل فما لا يقتل مثله
 كالسوط والعصا والحجر الصغير والوكز وسائر ما لا يقتل
 غالباً يعتبر شبه عمد ، وما يقتل غالباً كأن يضربه بحديدة
 أو خشبة كبيرة أو حجر كبير الغالب أن يقتل مثله أو فعل
 به فعلاً الغالب من ذلك الفعل أنه يتلف يعتبر عمداً ، فهم
 إذا يربطون التفرقة بين العمد وشبه العمد بالوسيلة .

أما الشافعي فإنه يجعل مناط التفرقة اتجاه ارادة الفاعل
 فإذا اتجهت الى الضرب دون القتل فهو شبه العمد أما اذا —

(١) بداية المجتهد — ج ٢ — ص ٢٩٨ .

اتجهت الارادة الى الشرب والقتل معا فهو القتل العمد .

ولهذا يقول النووي : ان العمد هو قصد أصل الفعل
أما شبه العمد فهو بقصد الشخص دون الفعل ، فان قصد
الفعل والشخص معا فهو العمد المحض (١) .

والحق كما يقول ابن رشد : أن عمدة من نفي شبه العمد
انه لا واسطة بين الخطأ والعمد ، أعنى بين أن يقصد
العمد أو لا يقصده ، وعمدة من أثبت الوسط (أى شبه العمد)
أن النهايات لا يطلع عليها الا الله تعالى وانما الحكم بما ظهر
فمن قصد ضرب آخر بآلة تقتل غالبا كان حكمه كحكم الغالب أعنى
حكم من قصد القتل فقتل بلا خلاف . ومن قصد ضرب رجل
بعمينه بآلة لا تقتل غالبا كان حكمه مترددا بين العمد والخطأ
هذا في حقنا لا في حق الأمر نفسه عند الله تعالى .

(١) روضة الطالبين - المرجع السابق - ص ١٢٣ .

أما شبهة العمد فمن جهة أنه قصد ضربه ، وأما شبهة الخطأ فمن جهة أنه ضرب بما لا يقصد به القتل ، وهذا القتل عند من لا يثبت عليه يجب به القصاص وعند من أثبت عليه يجب به الدية (١) .

والقاتلون بالقتل شبه العمد يفررون أن عقوبته الدية فقط ، ولكنهم مع هذا يجيزون أن يجتمع التعزير مع الدية ، وإذا طبقنا نظرية الإمام مالك التي تجيز الجمع بين القصاص والدية وبين التعزير

(١) بداية المجتهد - المرجع السابق - ص ٢٩٢ .

وانظر بدائع المنافع - المرجع السابق - ص ٢٣٣ - ٢٣٤ .

وانظر مغنى المحتاج ج ٤ ص ٢-٣ .

وروضة الطالبين ج ٩ ص ١٢٣ الى ١٢٦ .

وايضاً المغنى لابن قدامة ج ٧ ص ٦٥٠-٦٥١ .

حيث يقول في تعريف شبه العمد : انه احد اقسام القتل وهو أن يقصد ضربه بما لا يقتل غالباً ، إما لقصد العدوان عليه أو لقصد التأديب له فيسرف فيه كالضرب بالسوط والعصا والحجر الصغير والوكز واليد وسائر ما لا يقتل غالباً اذا قتل فهو وشبهه عمد لأنه قصد الضرب دون القتل وسمى عمد الخطأ وخطأ العمد لاجتماع العمد والخطأ فيه .

فى الجراح كان من المعقول أن نقول بوجوب الجمع بين الدية والتعزير فى القتل شبه العمد لأنه اذا صح أن يعاقب الجراح والضارب بالقصاص والدية مع التعزير جاز أن يعاقب الجراح والضارب بالقصاص والدية مع التعزير اذا أدى جرحه أو ضرره الى الموت ، ولا يقدح فى هذه النتيجة أن مالكا لا يعترف بالقتل شبه العمد لأن هذه النتيجة التى خلصنا اليها هى منطق نظرية مالكا فى الجمع بين الحد والتعزير فى الجراحة وليست منطق نظريته فى انكار شبه العمد (١) .

(١) عبد القادر عودة — ج ١ ص ٢٤٧ .

المبحث الاول

متى تجب الدية

علمنا أن الدية نوعان : عقوبة أصلية تجب ابتداءً فـى
القتل الخطأ وما جرى مجراه للجرائم التي وقعت من ناقص
الأهلية أو بسببه وعقوبة بدلية وهي التي تجب إذا رضى ولى
الدم أو الممتدى عليه بالدية بدل القصاص أو وجد ما يمنع
القصاص كجناية الوالد على ولده لغول الرسول صلى الله عليه
وسلم (لا يقاد والد بولده) (١) .

أر إذا تعذر استيفاء القصاص كما إذا كان غيور الجاني
سليماً وكان غيور المجنى عليه معيها فتجب الدية بدل القصاص

(١) قال فى تلخيص الحبير ج ٢ ص ١٦ حديث لا يقتل الوالد بالولد
رواه الترمذى عن عمر بن أسناده الحجاج بن أرطاة ، وله طرق
أخرى عند أحمد ، وأخرى عند الدارقطنى والبيهقى أصح منها وصح
البيهقى سنداً لأن رواه ثقات . وقال الشافعى حفظت عن عدد من أهل العلم
لقتهم أن لا يقتل الوالد بالولد وذلك أقول . قال البيهقى طرق
هذا الحديث منقطعه وأكد الشافعى بأن عدداً من أهل العلم
يقولون به .

أو العكس ورضى المجنى عليه بالدية • أما إذا طلب القصاص كان له ذلك ويكون قد تنازل عن بعض حقه ، وإذا وقعت جريمة القتل ولم يتمكن من معرفة القاتل فإن الدية تجب بعد اجراء القسامة فإذا كان القتل في مكان لا تجرى فيه القسامة فالدية في بيت المال حتى تتحقق القاعدة التي انفردت بها الشريعة الإسلامية (لا يطل دم في الاسلام) (١) •

فليس هناك في التشريع الاسلامي جريمة تفيد ضد مجهول ، وإذا تحقق العدوان ولكن لم تتكامل شروط القصاص كالقتل شبه العمد عند الذين يفرقون بين العمد وشبهه فإن شبه العمد

(١) والأصل في هذا ما جاء في الصحيحين - في القسامة - ... فذكره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يطل دمه فوداه بمائة من ابل الصدق •

أنظر نيل الأوطار للشوكاني ج ٧ ص ٣٧ - مكتبة دار التراث •
وأنظر العقوبة - للشيخ محمد أبو زهرة ص ٦٣٣ طبعة دار الفكر العربي - وقد نسبته الى علي بن أبي طالب حين أشار على عمر بقوله : " لا يطل دم في الاسلام " •

قد تحقق فيه تعمد الضرب ولم يتحقق فيه تعمد القتل
فكان ذلك شبهة منعت القصاص فوجبت الدية بدلا منه .

فالدية اذا (فى هذا البحث) قد تكون فى القتل
العمد وقد تكون فى القتل شبه العمد .

الدية فى العمد (فى النفس وما دونها) :

يجب فى القتل العمد القصاص لقول الله تعالى :
(يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر
والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن غى له من أخيه شيئا فاتباع
بالمعروف وأداء اليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة) (١) .

ولا تسقط عقوبة القصاص الا بأحد أربعة أمور هى :
فوات محل القصاص ، المفو ، الصلح ، ارث حق
القصاص .

(١) سورة البقرة ١٧٨ .

أ - لمات محل القصاص :

محل القصاص في القتل هو القاتل نفسه فإذا مات سقطت العقوبة ، وقد اختلف الفقهاء فيما إذا كان سقوط القصاص بموت الجاني يوجب الدية في ماله أو لا ، فرأى مالك وأبو حنيفة أن انعدام محل القصاص يترتب عليه سقوط عقوبة القصاص ، ولا يترتب عليه وجوب الدية في مال القاتل ، لأن القصاص واجب عنها ، ولا تجب الدية إلا برضى القاتل فإذا مات سقط الواجب ، وهو القصاص ، ولم تجب الدية لأن القاتل لم يوجهها على نفسه . مستوى أن يكون الموت بأفة سماوية أو بيد شخص آخر ما دام أن الموت بحق ، فإذا مات الجاني في مرض ، أو قتل بقصاص بشخص آخر ، أو زنا ، أو ردة . ففي كل هذه الحالات تسقط عقوبة القصاص ولا تجب بدلها الدية .

أما إذا قتل ظلماً فيرى مالك رحمه الله : أن القصاص لأولياء المقتول ، فمثلاً من قتل رجلاً فعدى عليه أجنبي ، فقتله عمداً فدمه لأولياء المقتول الأول ، ويقال لأولياء المقتول الثاني :

ارضو أولياء المقتول الأول ، وشأنكم بقاتل وليكم فى القتل أو العفو ،
فان لم يرضوهم ، فلاولياء المقتول الأول قتله ، أو العفو عنه
ولهم ذلك ان لم يرضوا بما بذلوا لهم من الدية أو أكثر منها ،
وان قتل خطأ ، فديته لأولياء المقتول الأول (١) .

أما أبو حنيفة فانه يسوى بين الموت بحق والموت بغير
حق فكلاهما يسقط حق القصاص سقوطا مطلقا ولا يوجب
الدية من مال الجانى ولا فى مال غيره اذا جنى عليه (٢) .

أما الشافعى وأحمد فيريان : أن فوات محل القصاص يسقط
عقوبة القصاص فى كل الأحوال سواء أكان الموت بحق أم بغير
حق ، ولكنه يؤدى الى وجوب الدية فى مال الجانى لأن الواجب
فى القتل أحد شيئين : القصاص أو الدية ، فاذا تعذر استيفاء
احدهما لفوات محله وجب الآخر ، ولأن ما ضمن

(١) مواهب الجليل - ج ٦ - ص ٢٣١ .

(٢) بدائع الصنائع - ج ٢ - ص ٢٤٦ .

بمسببين على سبيل البدل ، اذا تعذر أحدهما ثبت الآخر كذوات
الأمثال (١) .

ومعلق عبد القادر عودة على هذا فيقول : ونستطيع
أن نتهين مدى الخلاف بين الفقهاء في المثل الآتي : اذا قتل
على محمداً فان لأولياء محمد حق القصاص على علي فاذا مرض علي
ومات سقط القصاص بموته ولا شيء لأوليائه طبقاً لرأى مالك
وأبي حنيفة ولأوليائه الدية في مال علي طبقاً لرأى الشافعي وأحمد ،
فاذا كان موت علي سببه أن زيدا أطلق عليه عياراً نارياً عمداً
فقتله ، أو صدمه بسيارته خطأ فقتله ، فقد سقط معه
القصاص ولا شيء لأوليائه محمد كما يرى أبو حنيفة ، وطبقاً لرأى مالك
ينتقل حق القصاص الى زيد ويكون لأوليائه محمد أن يقتصروا
منه في حالة العمد ، وليس لأوليائه علي أن يقتصروا من زيد
الا اذا رضى أولياء محمد .

(١) المذهب للشيرازي ص ٢٠١ . وعبد الرحمن بن قدامة في الشرح
الكبير ج ٩ ص ٤١٢ .

وفي حالة الخطأ يدفع زيد دية على لأولياء محمد ، وطبقا
 لرأى الشافعى وأحمد يسقط القصاص وتكون لأولياء محمد دية
 في مال على (١) .

ب - المفسر :

يجمع الفقهاء على جواز المفو عن القصاص ، بل إنهم
 يرجحون المفو على الاستيفاء وقد نص الشارع على جواز المفسر،
 ففي الكتاب الحكيم جاء اقرار المفو في قول الله تعالى : (يا أيها
 الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد
 بالعبد والأنثى بالأنثى فمن غي له من أحيه شيئ فاتباع ^{بمفوف} بمفوف
 وأداء اليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة) (٢) .

ودل على جواز المفو وفضله قوله تعالى : (وكفنا عنهم
 فيها أن النفس بالنفس ... الى قوله : فمن تصدق به فهو

(١) عد القادر عودة ج ٢ - ص ١٥٧

(٢) البقرة ١٧٨ .

هارة له (١) .

وفي السنة الثبوية عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال :
ما رفع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر فيه قصاص الا أمر
فيه بالمغفو رواه الخمسة الا الترمذى (٢) .

وقد أجمع المسلمون على ذلك كما يقول الامام الن——روى :
ان المغفو مستحق فان غا بعض المستحقين سقط القصاص وان كره
الباقون ، ولو غفى عن عضو من الجانى سقط القصاص كله ولو
أقت المغفو تأبد ، أما حكم المغفو فهو مبنى على أن موجب
العمد النفس والطرف على القول الأشهر عند الأكثرين
أنه القود المحض ، وإنما الديية بدن منه عند سقوطها
وان كان هناك رأى يرى أن القصاص أو الديية بغير رضى الجانى ولو مات

(١) المائدة ٤٥ .

(٢) نيل الاوطار ج ٢ ص ٢٩ طبعة دار التراث — القاهرة .

وفيه ايضا عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :
" ما غا رجل عن مظلمة الا زاده الله بها عزا " رواه احمد
ومسلم والترمذى وصححه ص ٢٩ .

أو سقط الطرف المستحق وجبت الدية •

وهكى قول قديم أنه لا يعدل الى المال الا برضى الجانى

وأنه لو مات الجانى سقطت الدية وليس بشيء •

فاذا قلنا : الواجب احدهما لا بعينه فعفا عن القصاص

والدية جميعا فلا مطالبة بواحد منهما ، ولو قال : غوت عما وجب

لى بهذه الجناية أو عن حقى الثابت عليك وما أشبهه فلا مطالبة

أيضا بشيء ، ولو قال : غوت على أن لا مال لى فوجهان :

احدهما : أنه كمفروه عنهما •

والثانى لا تسقط المطالبة بالمال لأنه لم يسقطه وانما

شرط انتقائه •

ولو عفا عن القصاص تعينت الدية ، ولو عفا عن الدية

فله أن يقتصر ، فلو مات الجانى بعد ذلك فله الدية لفوات

القصاص باختباره وهو المشهور (١) •

(١) روضة الطالبين - ج ١ - ص ٢٣٩ •

والعفو عن القصاص عند الشافعى وأحمد هو التنازل عن
 القصاص مجانا أو عن الدية ، فمن تنازل عن القصاص من القاتل
 مجانا فهو عاف ومن تنازل عن القصاص مقابل الدية فهو عاف .

ورأى الشافعية والحنابلة أنه لا يشترط رضى الجانى
 على الرأى الراجح عندهم (١) .

أما المالكية فانهم يشترطون لنفاذ العفو على الدية أن يرضى
 الجانى بدفع الدية وكذلك الحنفية (٢) .

والعفو عند مالك وأبى حنيفة : هو إسقاط القصاص مجانا ،
 أما التنازل عن القصاص مقابل الدية فليس عفوا عندهما وإنما
 هو صلح لأن تنازل الولى لا ينفذ الا اذا قبل الجانى
 دفع الدية .

(١) المذهب للشيرازى - ج ٢ ص ٢٠١ .

وكشاف القناع - ج ٥ ص ٥٤٣ .

(٢) الشرح الكبير للدردير - ج ٤ ص ٤١٣ .

بدائع الصنائع - ج ٧ ص ٢٤٢ .

مشتروط مالك وأبو حنيفة أن يكون العفو عن القصاص ممن
صاحب الحق ، بل إن السلطان لا يملك العفو أيضا ، ولكن
الأب والجدة والسلطان يملكون الصلح (١) .

والشافعي وأحمد يجيزان : أن يكون العفو من الأب والجدة
على مال (٢) .

صلى عهد القادر عودة على مجموع هذه الآراء الفقهية بقوله :
والفرق بين أبي حنيفة والشافعي وأحمد هو اختلاف في تكييف
التنازل عن القصاص إلى الدية ، فأبو حنيفة يسميه صلحا وإقضى
الأثمة يسمونه غوا ، وأبو حنيفة منطلق في وجهة نظره لأنـه
يشترط رضى الجاني بمقابل التنازل وهو الدية ، فالتنازل صلح
لا غـو .

(١) تبيين الحقائق - ج ٦ ص ١٠٧-١٠٨ مدائع الصنائع - ج ٧
ص ٢٤١ إلى ٢٤٢ .

(٢) مواهب الجليل - المرجع السابق ص ٢٥٢ وكشاف القناع
ج ٥ ص ٥٤٥ .

والشافعي وأحمد يتبعان المنطق في وجهة نظرهما ،
 لأن تنازل أولياء المجنى عليه عن القصاص على الدية لا يتوقف
 على رضى الجاني إذ الواجب عندهما بالقتل : القصاص والدية ،
 وللولى أن يختار بينهما فإذا اختار القصاص فله أن يتنازل عنه
 الى الدية ، فالتنازل اذا اسقاط محض لا مقابل له ، وترك
 للأكثر ، وأخذ للأقل فهو غر لأنه اسقاط محض^(١) .

في مذهب مالك : لا يرون بأسا من اعتبار التنازل عن
 القصاص مقابل الدية غرأ مع أنهم يعتبرون الواجب بالقتل
 اعمد هو القصاص عينا ويوجبون رضى الجاني ، اذا طلب الأولياء
 الدية ، ولكن بعضهم يعتبر هذا صلحا لا غرأ ، ومن يعتبرونه
 غرأ يفرقون بينه وبين الصلح لأن العفو يكون على الدية فقط
 أو أقل منها ، أما الصلح فيكون على أكثر من الدية بدون على
 غير الدية .

(١) عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الاسلامي - ج ٢ -

ولا شك أن من يسمونه صلحا أقرب الى المنطق ممن

يسمونه غوا .

ونتساءل : هل يستطيع الذى غا عن القصاص أن يرجع لهفتس ؟ لقد عالج الفقهاء مسألة المفور عن القصاص والدية مما ه والذى يؤخذ من نصوصهم أنه فى هذه الحالة ليس له أن يرجع الى القصاص ولا الى الدية وهذه هى الحالة الاولى .

أما الحالة الثانية اذا غا عن القصاص فحسب وأصححت الدية هى العقبة المالية البدلية الواجبة فاننا من خلال التأمل فى كتب المذاهب الأربعة نستطيع أن نفرق بين أمرين :

الأمر الأول : موقف الحنفية والمالكية :

فان الحنفية والمالكية يوجبون رضى الجانى حتى يتحول القصاص الى دية (١) .

(١) بدائع الصنائع ج ٧ ص ٢٤٢ .
والشرح الكبير للدردير ج ٤ ص ٤١٣ .

واستنادا الى هذا الرأى يمكننا القول أن من غا عــــن
القصاص وصادف غوه قبولاً من الجانى لا يستطيع أن يرجع
من الدية الى القصاص لأسباب ثلاثة :

١- أن القصاص اذا سقط لا يعود ، وقد اختار الديـــــة
من يملك العفو عن القصاص ورضى بها الجانى فسقط
بذلك القصاص .

٢- أن الأسقاط لم يكن بإرادته المنفردة بل هو توافق
أرادتين .

٣- أن اختيار الدية انتقال من الأعلى الى الأدنى وله ذلك
وليس له اختيار الأعلى بدل الأدنى .

أما اذا كان من يملك العفو قد أعلن اختياره للديـــــة
دون أن يظهر الجانى قبولاً أو رفضاً فله أن يرجع الى القصاص
لأن اسقاط القصاص لم يتم .

الأمر الثاني : موقف الشافعية والحنابلة :

أما الشافعية والحنابلة فهم يرون تحول القصاص الى دية بمجرد العفو ممن يملكه دون تعليقه على رضى الجاني ، واستنادا الى هذا الرأي فان من يملك العفو لا يستطيع الرجوع الى القصاص بعد أخذ الدية لأن القصاص اذا سقط لا يعود ، فلو قتل بعد أخذ الدية قتل به .

أما اذا اختار القصاص — على الصحيح من مذهب الحنابلة — فله العفو على الدية ، لأن القصاص أعلى فكان له الانتقال الى الأدنى ويكون بدلا عن القصاص (١) .

فالعفو اذا تحول القصاص الى عقوبة مالية لأن العفو كما يقول النوري اسقاط ثابت لا اثبات معدوم (٢) .

(١) روضة الطالبين ج ١ ص ٢٤٠ .

وابن قدامة — المقنع — ج ٣ ص ٣٦١ ط مكتبة الرياض الحديثة
سنة ١٤٠٠ هـ .

(٢) روضة الطالبين — المرجع السابق — ص ٢٤١ .

من الذى يملك حق العفو عن القصاص :

الذى يملك حق العفو عند أبى حنيفة والشافعى وأحمد هو من يملك حق القصاص ، والقصاص عندهم حق لجميع الورثة من ذوى الأنساب والأسباب الرجال والنساء الصغار والكبار ، فكل واحد منهم يملك العفو اذا كان بالغاً عاقلاً ، فان لم يكن كذلك فلا يملك التصرف فيه ، وان كان الحق ثابتاً لأنه ممن التصرفات الضارة والتي لا تجوز الا للماقل البالغ (١) .

يملك العفو عند مالك من يملك حق القصاص ايضاً ، ولكن الذى يملك حق القصاص عنده هو العاصب الذكر الأقرب درجة للمقتول ، والمرأة الوارثة التى لا يساويها عاصب فى الدرجة والتي لو كان فى درجتها رجل ورث بالتمسب . ويشترط مالك أن يكون

(١) بدائع الصنائع ج ٧ ص ٢٤٦ .

والمهذب - ج ٢ ص ٢٠١ .

وكشاف القناع - ج ٥ ص ٥٤٢ .

العائى بالنار عاقلا (١) .

والعفو يملكه الفرد عند تعدد المستحقين ، فاذا عفا
كان غره نافذا على رأى أبى حنيفة والشافعى وأحمد ، أما مالك
فيرى أن المستحقين اذا كانوا رجالا متساوين فى الدرجة فالعفو
يملكه أى واحد منه ، فان كان فيهم من هو أعلى درجة فالعفو
له دون غيره ، وان كان المستحقون نساء فالعفو لأعلاهن درجة
كالبنات مع الأخت فالعفو للبنات دون الأخت ولو أن كليهما وارثة .

هذا اذا كان القتل بغير قسامة (٢) والا فلا غو الا باجتماع
النساء والعصبة ، واذا كان المستحقون نساء وكلمهن فى درجة واحدة
فعفت احداهن فلا يعتبر العفو الا اذا أقره الحاكم ، واذا كان

(١) بداية المجتهد - ج ٢ - ص ٣٠٢ .

والدردير ج ٤ ص ٢٢٢ .

(٢) القسامة لغة : اسم القسم . اقيم مقام المصدر فى قولهم أقسم

اقساما وقسامة .

وشرطا : ايمان مكررة فى دعوى قتل معصوم . (الروض المرصع

ج ٢ ص ٣٤٤) .

المستحقون رجالا ونساء أعلى درجة منهم وكان للرجال كلام لكونهم وارثين وثبت القتل ببيينة أو أقرار أو قسامة أو كان الرجال وارثين ولكن ثبت القتل بقسامة فلا غوا الا باجماع الفريقين أو باجماع بعض هؤلاء وبعض هؤلاء .

أما اذا كان الرجال مساهمين للنساء في الدرجة أو أعلى فمنهن فلا كلام للنساء معهم والاستيفاء للعاصب وحده (١) .

البر

ج - المصلح :

للولى ووصيه كما هو للمجنى عليه المصلح على القصاص بمال قد يساوى الدية أو يزيد عليها ، وليس للولى أو الوصى أن يحصل على أقل من الدية ، فان صالح على أقل منها صح المصلح وسقط القصاص ، ولكن للمجنى عليه أن يرجع على الجانى بما نقص من الدية .

(١) الدردير - الشرح الكبير - ج ٤ ص ٢٣٢ .

مشتراط مالك للرجوع الا يكون ممسرا وقت الصلح . فاذا
لا خلاف بين الفقهاء في جواز الصلح على القصاص وأن القصاص
يسقط بالصلح . صحيح أن يكون الصلح عن القصاص بأكثر من
الدية وأقل منها ^(١) . والأصل فيه السنة والاجتماع لما روى عمرو
بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال : (من قتل عمدا دفع الى أولياء المقتول فان شاءوا
قتلوا وإن شاءوا أخذوا الدية ثلاثين حقه وثلاثين جذعة وأربعين
خلفه وما صلحوا عليه فهو لهم) ^(٢) .

وفي عهد معاوية قتل هوية بن خشرم قتيلا فبذل سعيد
بن العاص والحسن والحسين لابن المقتول سبع ديات ليعفو
عنه فأبى ذلك وقتلوه ^(٣) .

(١) المغنى - ج ٩ - ص ٤٤٧ .

(٢) رواء الترمذى وقال حديث حسن قريباً ج ٢ من الجامع الصحيح

تحقيق عبد الرحمن محمد عثمان - مطبعة دار الفكر سنة ١٣٩٤ هـ .

(٣)

ولما كان القصاص ليس مالا جاز الصلح عنه بما يمكن
أن يتفق عليه الفريقان لأنه صلح عما لا يجرى فيه الرضا،
ولأن الرضا يختص بمبادلة المال بالمال والقصاص ليس بمال (١) .

مذلك فإن الصلح هنا أشبه الصلح على العرض ، وصح
أن يكون بدل الصلح قليلا أو كثيرا من جنس الدية
أو من غير جنسها حالا أو مؤجلا (٢) .

الفرق بين العفو والصلح :

العفو هو إسقاط دون مقابل ، أما الصلح فهو إسقاط
بمقابل وقد ذكرنا أن مالكا وأبا حنيفة يعتبران العفو عن
القصاص على الدية صلحا لا غوا لأن الواجب بالعمد عندهما هو
القصاص هنا ، والدية عندهما لا تجب إلا برضى الجاني .

(١) الكاساني - بدائع الصنائع - ج ٧ ص ٢٥٠ - ٢٥١ .

(٢) عهد القادر عودة - التشريع الجنائي - ج ٢ ص ١٦٧ - ١٦٨ .

فاسقاط القصاص على الدية يقتضى رضى الدلوفين فهو صلح
 لا غفر ، أما الشافعى وأحمد فيعتبران العفو على الدية غفرا
 لا صلحا لأن الواجب عندهما أحد شئتين : القصاص أو الدية ،
 والخيار للولى دون رضى الجانى فكان التسرف من طرف واحد
 فهو اذا غفر .

من يملك الصلح :

يملك الصلح من يملك حق القصاص وحق العفو ، الا أن -
 الشافعى وأحمد يجعلان العفو للسلطان لولى الصغير والمجنون
 على الدية ، أما مالك وأبو حنيفة فيجعلان لهم حق الصلح
 لا العفو ، لأن العفو عندهما - كما ذكرنا - اسقاط دون مقابل ،
 مشترطان ألا يكون الصلح على أقل من الدية ، فان صلح
 أحدهما على أقل من الدية صح الصلح ووجب باقى الدية فى
 ذمة الجانى ، فان كان الجانى معسرا وقت الصلح فيرى مالك
 عدم الرجوع اليه صح أن يكون الصلح من المجنى عليه

يصح أن يكون من الولي قبل الموت أو بعده ، وحكم الصلح
في هذه الحالات جميعاً هو حكم المغو .

ولو صالح الولي القاتل على مال ثم قتله أقتس منه غــد
طامة أهل العلم رضى الله عنهم ، ولو كان الولي اثنين والقصاص
واحدا فصالح أحدهما سقط القصاص عن العاتل ونقلب نصيب
الآخر مالا ، ولو كان القصاص أكثر فصالح رضى أحد القاتلين فلاآخر
أن يستوفى ، وكذا لو صالح الولي مع أحد القاتلين كان لـه
أن يقتس للآخر (١) .

يقول الامام النووي : (لو صالح من القصاص على أكثر
من الدية من جنسها بأن صالح على مائتين من الابل ، فان قلنا
الواجب أحد الأمرين لم يصح كالصلح من ألف على ألفين
وان قلنا الواجب القود بحينه سج على الأسح وثبت المال المصالح
عليه) (٢) .

(١) بدائع الصنائع - ج ٧ ص ٢٥٠-٢٥١ .

(٢) روضة الطالبين - ج ١ ص ٢٤٢ .

يقول البهوتى فى كشف القناع : (وأن صالح من عليه
 حق عن الحق بأكثر منه من جنسه مثل أن يصلح عن دية
 الخطأ بأكثر منها من جنسها أو صالح عن قيمة متلف متقوم
 بأكثر منها من جنسها لم يصح الصلح لأن الدية والقيمة
 ثبتت فى الذمة مقدرة فلم يجوز أن يصلح عنها بأكثر منها
 من جنسها إذ الزائد لا مقابل له فيكون حراماً لأنه ممن
 أكل المال بالباطل) (١) .

د - ارث حق القصاص :

يسقط القصاص إذا ورثه من ليس له القصاص من القاتل ،
 كما يسقط إذا ورثه القاتل كله أو بعضه ، فإذا كان
 فى ورثة المقتول ولد للقاتل فلا قصاص لأنه لا يجوز للولد
 أن يقتص من أبيه ، وإن كان لا يجب لولد القاتل فلا يجب

(١) كشف القناع - ج ٣ ص ٣٩٢ .

للقاتل لأن القصاص لا يتعمد ، وإذا قتل أحد الولدين أباه
ثم مات غير القاتل ولا وارث له إلا القاتل فقد ورث القاتل
دم نفسه كله ووجب القصاص لنفسه على نفسه فسقط القصاص
وكذلك الحكم لو ورث بعضه فإن القصاص يسقط ولمن بقى من
المستحقين نصيبهم من الديـنة (١) .

ومن الأمثلة التي يضربونها على سقوط القصاص
بارثه ما يأتي :

إذا قتل أحد الأبوين صاحبه ولهما ولد لم يجب القصاص
لأنه لو وجب لوجب لولده والقصاص لا يجب للولد على والده
لأنه إذا لم يجب بالجناية عليه فلأن لا يجب له بالجناية على
غيره أو لا ، وسواء أكان الولد ذكراً أم أنثى أو كان للمقتول

(١) بدائع الصنائع - ج ٢ ص ٢٥١ .
والشرح الكبير للدردير - ج ٤ ص ٢٣٣ .
والمهذب - ج ٢ ص ١٨٦ .
والمفنى - ج ٢ ص ٦٦٦ وما بعدها .

ولد سواء أو من يشاركه في الميراث أو لم يكن له لأنه لو ثبتت
 القصاص لوجب له جزء منه ولا يمكن وجوبه لأنه إذا لم يثبت بعضه
 سقط كله حيث لا يتبعض ، وصار كمن لو غا بعض مستحقى
 القصاص عن نصيبه ، وإذا قتل رجل أخاه فورثة ابنه
 أو أحد يرث ابنه منه شيئا من ميراثه لم يجب القصاص لما ذكرناه ،
 ولو قتل خال ابنه فورثت أم ابنه القصاص أو جزءا منه ثم ماتت
 فورثها ابنها سقط القصاص ولا عبرة بكون الأبين لم يرث القصاص
 إلا بعد وقوع القتل إذ القاعدة أن ما منع مقارنا سقط طارئا .

ولو قتلت امرأة أخا زوجها فصار القصاص أو جزء منه
 لابنها سقط القصاص سواء صار إليه ابتداء أم انتقل إليه
 من أبيه أو غيره .

ولو أن ابنين قتل أحدهما أباه والآخر أمه فإن كانت
 الزوجية قائمة حال قتل الأول فالقصاص على قاتل الأم دون قاتل
 الأب لأن الأم ورثت جزءا من دم الأب فلما قتلت ورثها قاتل
 الأب فورث جزءا من دم نفسه فسقط عنه القصاص وبقي له القصاص

على أخيه على مذهب أبى حنيفة والشافعى ، أما على مذهب مالك فان على كل ولد القصاص لأخيه وعلّة الخلاف أن الزوجة لا تستحق عند مالك ، فهي لا ترث شيئا من حق القصاص عند الأب ، وإن لم تكن الزوجية قائمة وقت القتل فعلى كل من الولدين القصاص لأخيه لأنه ورث الذى قتله أخوه وحده دون قاتله ، فان بادر احدهما فقتل صاحبه فقد استوفى حقه وسقط القصاص عنه لأنه يرث أخاه لكونه قاتلا بحق فلا يمنع الميراث الا أن يكون للمقتول ابن أو ابن زوجه يحجب القاتل فيكون له قتل عمه ، فاذا لم يبدأ احدهما بالقتل فقد اختلف أيهما يقتل أولا لأن القصاص من أحدهما يسقط القصاص عن الآخر اذا كان يرثه ، ففى مذهب أحمد يرى البعض البدء بمن ارتكب جريمته أولا ، يرى البعض الاقتراع بينهما وهو مذهب الشافعى ، واختلفوا فى مذهب أبى حنيفة فرأى زفر ترك الامر للقاصى يبدأ بأيهما شاء ورأى الحسن بن زياد بأن يوكل كل منهما وكيلا لقتل الآخر فيقتلان فى وقت واحد فلا يرث احدهما الآخر .

وقال أبو يوسف بإسقاط القصاص عنهما معا وحجته فـسـى
 ذلك تعذر استيفاء القصاص ، لأنه اذا استوفى أحدهما سقط
 القصاص عن الآخر ، وليس أحدهما أولى بالاستيفاء من
 الآخر ، وفي استيفاء أحد القصاصين ابقاء حق أحدهما وإسقاط
 حق الآخر وهذا لا يجوز ، والقول باستيفائهما بطريق التوكيل
 غير سديد لأن الفاعلين قـل أن يتفقا في زمان بل يسـبـق
 أحدهما الآخر عادة .

وإذا اتفق الفاعلان فإن أشرك كل من الفعلين وهو فوات
 الحياة لا يمكن أن يتفق مع أثر الفعل الآخر ، فإذا تخلف
 الفعل أو أثره فقد ورت من وقع عليه الفعل المتخلف زميله وسقط
 عنه القصاص فكأنه قتل دون حق (١) .

ولاحظ أن مالكا يفرق بين استحقاق القصاص ووارث حق
 القصاص ، فمستحق القصاص عنه هو العاصب الذكر والمرأة السبـي

(١) بدائع السنائع - ج ٧ ص ٢٥١ .

والمغنى ج ٧ ص ٦٦١-٦٧٠ .

تخرجت فيها شروط خاصة وهي المرأة الوارثة التي لا يسامها عاصب
 في الدرجة والتي لو كان في درجتها رجل ورث بالتعصيب . فإذا
 مات من يستحق القصاص ورثه ورثته الذين يرثون المال من غير خصوصية
 للقضية فهو الهبات والأمهات ويكون لهن العفو أو القصاص كما لو
 كانوا كلهم عصبة لأنهم ورثوه عن كان له ذلك ، ولا يستثنى من
 الورث الا الزوجين فانهما وإن ورثا المال لا يرثان حق القصاص .

صرى أشهب - أحد فقهاء مذهب الامام مالك - أن القصاص
 لا يسقط عن الجاني اذا ورث جزءا من دم نفسه الا اذا كان من بقى
 من المستحقين يستقل الواحد منهم بالعفو ، أما اذا كان الباقيون
 لا يستقل أحد منهم بالعفو ولا بد في العفو من اجتماعهم
 عليه فلا يسقط القصاص عن الجاني الوارث لجزء من دمه
 كمن قتل أخاه شقيقه وترك المقتول بنين وثلاثة
 أخوة أشقاء غير المقتول فمات أبوهم ولا وارث له الا اخوته
 الثلاثة القاتل والأخوان الآخرون فقد ورث القاتل قسما من نفسه

ولا يسقط الفصام عنه حتى تغفو البنات والاخوان الباقيات
أو البعض من كل (١) .

(١) الشرح الكبير - المدردير - ج ٤ ص ٢٣٣ .

المبحث الثاني

على من تجب ؟

تجب الدية في القتل العمد عموماً على الجاني فـسـى
كل الأحوال باتفاق الفقهاء ، وإن كان الامام مالك يستثنى فـسـى
حالة العمد أرض الجراح التي لا يمكن القصاص فيها خوفاً
تلف الجاني كالجائفة (١) والمأمومة (٢) والكسر (٣) ، ويرى
أن العاقلة تحمل مع الجاني ما يبلغ ثلث دية الجاني ،
والمجنى عليه من هذه الجراح بشرط أن لا تكون هذه الجنابة
قد ثبتت على الجاني بالاعتراف لأن العاقلة لا تحمل صلحاً
ولا اعترافاً ، لما روى عن عمر بن عباس موقفاً ومرفوطاً : (لا تعقل

(١) الجائفة : الجن الذي يسيل الى الجوف من أى مكان في الجسم .

(٢) المأمومة : التي تسيل الى أم الدماغ .

(٣) والكسر : المفسود نسر العظام من أى مكان في الجسم عدا الرأس

فالكسر في الرأس إما أن يكون هائجة وهي التي تشهم

العظم ولا تنقل منه شيئاً — وإما متقلبة وهي التي تشهم

العظم وتنقل بعضه .

العاقله عمدًا ولا عداً ولا سلحا ولا اعترافاً (١) .

وقد فرقت الشريعة الاسلامية بين دية العمد والخطأ، ذلك أن الجانى فى جرائم العمد يعتمد الجريمة وفدر فيها وتتوسل لارتكابها بمختلف الوسائل ليحقق لنفسه أو لغيره مصلحة مادية أو معنوية . وأما فى جرائم الخطأ فإن الجانى لا يعتمد الجريمة ولا يفكر فيها وليس ثمة ما يدفعه الى ارتكابها وكل ما هنالك أن اهماله أو عدم احتياظه يؤدى الى وقوع الفعل المؤدى الى الجريمة دون أن يتجه ذهنه الى هذا الفعل بالذات .

فالجريمة العمدية اذا تتكون من عنصرين :

- عنصر معنوى هو اتجاه المجرم النفس للجريمة .
- وعنصر مادى هو الفعل المكون للجريمة .

(١) محمد بن على الشوكانى - نيل الاوطار - ج ٧ - ص ٨٥ ، مطبعة دار التراث .

أما جريمة الخلل فيتوهم فيها العنصر المادى فقط
وينقصها العنصر المعنوى لتساوى الجريمة العمدية .

والفرق بين نفسية الجانى المتعمد ونفسية الجانى
المخطئ هو علة التفارقة فى عقوبة الجريمتين .

والفرق بين النفسيتين يساوى تماما الفرق بين العقوبتين
لأن المجرم المتعمد اذا تجرد من العواطف النفسية التى دعته
الى ارتكاب الجريمة أصبح مساويا للمجرم المخطئ ولم يسبق
الا العنصر المادى للجريمة ، ومن أجل ذلك سوت الشريعة
بين عقوبة العمد فى حالة العفو وبين عقوبة الخطأ وجعلتها
الدية فى الحالتين فكأن العفو ينصرف الى العنصر المعنوى
فى الجريمة العمدية (١) .

وهذا الرأى الذى يقوله عبد القادر عودة عليه ملاحظة أساسية
فهو يخلط بين الباعث الى الجريمة وركن الجريمة فكل جريمة

(١) عبد القادر عودة - ج ١ ص ٦٧٠ .

عمدية كانت أو خطاية لابد أن تنطوى على ركنين أساسيين : الركن المعنوى متعلق باتجاه الإرادة نحو الحدث الإجرامى ، والركن المادى متعلق بالحدث الإجرامى ذاته ، وعلاقة السببية التى تربطه بالفاعل ، وأيضا فان السلوك المسمى جريمة اذا لم ينطو على هذين العنصرين أصبح " فعلا ماديا يحتمل لا يمكن وصفه بالجريمة " .

أما الباعث فهو الذى يتباين ويتعدد حتى فى الجريمة الواحدة فقد يكون الباعث على جريمة السرقة الجوع أو الرغبة فى الانتقام أو شهوة التملك أو غير ذلك ، ولهذا فنحن نرى أن الجريمة خطاية كانت أو عمدية لابد أن تتضمن ركنا معنويا وركنا ماديا ، والفرق بين العمد والخطأ فى الجزاء ليس أساسه انعدام الركن المعنوى فى الخطأ ووجوده فى العمد وإنما أساسه أن العمد يهتد السلوك الإجرامى ويهتد النتيجة المخالفة للنس الشرعى الناهى ، أما فى الخطأ فان مرتكب السلوك الإجرامى لا يهتد مطلقا مخالفة القاعدة الشرعية .

أما من تجب عليه الدية في العمد فكما أسلفنا هو الجانسي
كما قال جمهور الفقهاء لما روى ابن عباس ولا مخالف له من أصحابه
كما يقوله ابن رشد ^(١) قال : (لا تحمل العاقلة عمدا ولا اعترافا
ولا صلحا في عمد) وجمهورهم على أنها لا تحمل من أصاب نفسه
خطأ وشذ الأوزاعي فقال : من ذهب بضرب العمد وقتل نفسه
فعلى عاقلة الدية وكذلك عندهم في قطع الأعضاء ، وروى عن عمر
أن رجلا فقا عين نفسه خطأ فقتل له عمر بديتها على عاقلة ^(٢) ،
واختلفوا في دية شبه العمد وفي الدية المخلطة على قولين ، واختلفوا
في دية ما جنأ المجنون والصبي على من تجب ، فقال مالك
وأبو حنيفة وجماعة أنه كله يحمل على العاقلة ، وقال الشافعي
عمد الصبي في ماله وسبب اختلافهم تردد فعل الصبي بين
العائد والمخطئ ، فمن غلب عليه شبه العمد أوجب الدية في ماله

(١) بداية المجتهد - ج ٢ ص ٤١٢ .
(٢) المصنف لصيد الرزاق - كتاب القتل - ج ٢ ص ٤١٢ .
رسم رواية ١٧٨٥٧ ، ١١٥ / ٩٦ المطبع بتحقيق جيب رزاق
الطبعة الأولى ١٤٩٥ هـ - الطبعة الثانية

ومن غلب عليه شبه الخطأ أوجبها على العاقله ، وكذلك
اختلفوا اذا اشترك في القتل عامد وصبي والذين أوجبوا على العامد
القصاص وعلى الصبي الدية اختلفوا على من تكون فقال الشافعى :
على أصله فى مال الصبي ، وقال مالك : على العاقله ، أما
أبو حنيفة فيرى أن لا قصاص بينهما (١) .

وجاء فى بدائع السنائع أن الدية تجب على القاتل لأن سبب
الوجوه هو القتل وأنه وجد من القاتل ، ثم الدية الواجبة على
القاتل نوعان :

نوع يجب عليه فى ماله ، ونوع يجب عليه كله وتحمل عنه
العاقله بعضه بطريق التعاون اذا كان له عاقله .

وكل دية وجهت بنفس القتل الخطأ أو شبه العمد تتحملها
العاقله ومالا فلا ، فلا تعقل الصلح لأن بدل الصلح ما وجب
بالقتل بل بعقد الصلح ولا الاقرار لأنها وجهت بالاقرار بالقتل

(١) ابن رشد - المرجع السابق - ص ٤١٣ .

واقرارہ حجة فی حقہ لا فی حق غیرہ فلا یصدق فی حق العاقلة
فلو صدقوا عقلوا ، ولا العبد بأن قتل انسانا خطأ لأن الواجب
بنفس القتل الدفع لا الفداء والفداء يجب باختيار الولی
لا بنفس القتل .

ولا العمد بأن قتل الأب ابنه عمدا لأنها وإن وجبت
بالقتل فلم تجب بالقتل الخطأ أو شبه العمد وهذا لأن التحمل
من العاقلة فی الخطأ وشبه العمد على طریق التخفيف لا على
الخطأ ، والعمد لا يستحق التخفيف (١) .

فالدية تجب مطلقا على الجانی فی العمد وهذا ما يكاد يتفق
عليه الفقهاء ، أما بالنسبة لشبه العمد فان بعض الفقهاء
كالامام مالك يرى الحاق شبه العمد بالعمد وتجب الدية فیسه
على الجانی ، وبعض الفقهاء كأبي حنيفة يلحق شبه العمد
بالخطأ وجعل ديته على العاقلة .

(١) بدائع الصنائع - ج ٧ ص ٢٥٥ .

والذى يمكن ترجيحه أن شبه العمد ينبغى أن يلحق بالعمد فى وجوب الدية لأن الدية على العاقلة عند من يرى اقرارها انما تجب استثناء من قوله تعالى : (الا تزر وازرة وزر أخرى) والاستثناء كقاعدة عامة لا ينبغى التوسع فيه خاصة وأن التحليل الدقيق لجريمة شبه العمد يجعلها أقرب للجريمة العمدية لا الخطائية ، ذلك أن الجريمة الخطائية هى التى انتفى فيها قصد العصيان مطلقا أما الجريمة شبه العمدية فلم ينتف فيها قصد العصيان وانما كانت الجريمة الحادثة أكبر من الجريمة المقصودة فهى على كل حال تتضمن القصد الى الجريمة وان لم تكن هى الواقعة بالذات ، وعلى هذا النحو نرجس الحاق الجريمة شبه العمدية بالجريمة العمدية بالنسبة لمن تجب عليه فكلاهما يجب على المعتدى أو الجانى .

وخلاصة القول أن الجانى تجب عليه الدية كما يقول

بعض الباحثين فى خمسة مواضع :

الموضع الاول : يتحملها في جناية العمد اذا تعمذ
 القصاص كمن ضرب آخر فشلت يده أو سقط القصاص لشبهة كمن
 قتل ابنه عمدا ، فالدية في مال الجاني لا العاقلة ، لان العاقلة
 تتحمل عن الجاني تخفيفا وذلك يليق بالمخطل لأنه معذور دون العائد
 فان العمد يوجب التغليب (١) .

الموضع الثاني : في جناية العمد اذا وجب القصاص
 وكان ممكنا ولكن تصالح الجاني مع من له حق في العفو عن القصاص
 على مال فتجب الدية في ماله على حسب ما تصالح عليه عند
 الحنفية والمالكية قدرا وأداء ، فاذا لم يتفقا على كيفية
 الاداء كان الاداء مثل اداء العاقلة أي في ثلاث سنوات .

أما اذا غاب الأولياء عن القصاص من غير اتفاق على مقابل
 فالقصاص يسقط مباننا عند الحنفية والمالكية ، أما عند الشافعية

(١) تبيين الحقائق — ج ٦ من ١٢٨ .

واحمد الساري في بلغة المسالك — ج ٢ من ٣٨٢ .

وكشاف القناع — ج ٦ من ٥ .

فتجب الدية في ماله على حسب ما تجب على العاقلة رضى بذلك
الجاني أو لم يرض ، وتجب حالا •

وانما تجب الدية في هذه الحالة في مال الجاني لأن ما يجب
بالصلح انما يجب بالعقد والعاقلة لا تحمل ما وجب بالعقد
وانما تحمل ما وجب بالجناية ابتداء (١) • وقال ابن قدامة فى
المغنى المسألة الثالثة - من المسائل الخمس التى لا تحمل العاقلة
فيها الدية - انها لا تحمل الصلح ، ومعناه أن يدعى عليه
القتل فهنكره وصالح المدعى على مال ولا تحمله العاقلة لأن
مال ثبت بمصالحته واختياره فلم تحمله العاقلة كالذى ثبت باعترافه •
... ولأنه لو حملته العاقلة أدى الى أن يصلح بمال غيره وجب
عليه حقا بقوله (٢) •

الموضع الثالث : اذا وجهت الدية بطريق الاعتراف فتجب
في ماله اذا كانت عن جناية عمد ولم يمكن القصاص أو كان يمكن

(١) نهاية المحتاج - ج ٧ ص ٣٥٥ وما بعدها •

المغنى - ج ٧ ص ٧٢٧ •

وتصالح مع من له حق في العفو أو كان الاقرار عن جناية خطأ
فتجب في ماله في ثلاث سنوات لأن ما يلزمه بالاقرار لا تتحمله
العاقلة وذلك أن له الولاية على نفسه دون عاقلته فيلزمه
دونهـم (١) .

وقد حكى ابن قدامة الاجماع على ذلك فقال : ولا نعلم
فيه خلافا . وذكر أنه مذهب مالك والشافعي وأصحاب السـرى
وغيرهم (٢) .

الموضع الرابع : اذا كانت الجناية خطأ ولم يكن للجاني
عاقله أصلا ، أو كانت له عاقلة ولكنها فقيرة أو لم تكن
بالعدد الكافي فان الدية كلها أو الباقي منها يجب في مال الجاني
في رأى (٣) . وفي رأى آخر (٤) تجب في بيت المال

(١) تبيين الحقائق - ج ٦ ص ١٣٨ .

(٢) المغنى - ج ٧ ص ٧٧٦ .

(٣) عند الحنفية والحنابلة - راجع تبيين الحقائق - ج ٦ ص ١٢٨ .

والمغنى - ج ٧ ص ٧٩٢ .

(٤) عند الشافعية - راجع نهاية المحتاج - ج ٧ ص ٣٧٢ وهو احدى

الروايتين عند الحنابلة - المغنى - ج ٧ ص ٧٩١ .

كلها أو الباقي أن كان الموجود بعض العاقلة .

الموضع الخامس : إذا كانت الدية أقل من نصف
عشر الدية عند الحنفية لأن تحمل هذا المقدار لا يؤدي الى
الاجحاف وتحيل الدية لغير الجاني تحرزا عن الاجحاف
فلا حاجة اليه في هذا الموضع (١) .

أو كانت أقل من ثلث دية الجاني أو المجنى عليه ،
فان بلغت ثلث دية الجاني أو المجنى عليه تحلتها العاقلة
في العمد الذي يتعذر فيه القصاص كما تتحملها في الخطأ
عند مالك ، وعند أحمد يتحمل الجاني ما كان أقل من ثلث
الدية الكاملة فان بلغ الثلث أو زاد عليه فتحمله
العاقلة (٢) .

(١) تبيين الحقائق - ج ٦ ص ١٧٨ .

(٢) المغنى - ج ٢ ص ٧٧٧ .

أما الشافعي فإنه يرى أن العقلة تتحمل القليل
والكثير فلا حد لتحملها لأن من يتحمل الكثير يتحمل
القليل (١) .

(١) المجموع شرح المذهب - ج ١٧ ص ٥٠٤ .

الفصل الثالث

الدية في الخطأ

تحدثنا فيما سبق عن الدية في الحمد وشبه العمد ورأيناها من حيث وجهها أنها إنما تجب على المعتدى ولكن الممدوان ليس هو الصورة الوحيدة للقصد الجنائي ، فقد تحدث الجريمة من غير قصد وهو ما يطلق عليه جريمة الخطأ .

وجريمة الخطأ كغيرها من الجرائم الأخرى قد يكون محلها النفس أو ما دونها وقد تصيب المال ، ولهذا فان الضابط الوحيد الذي يفرق بينها وبين الجرائم العمدية هو عدم اتجاه الإرادة الى ما تم في الحياة الواقعية من حدث إجرامي .

وقد أطلق بعض رجال القانون على هذا الصنف من الجرائم تعبير (جرائم الإهمال) (١) .

(١) د . أبو اليزيد على المتيت - جرائم الإهمال - الاسكندرية ١٩٨١ م .

وتتقسم الدراسة في هذا الفصل الى بحثين :

المبحث الاول : متى تجسب ؟

المبحث الثانى : على من تجسب ؟

المبحث الاول

منى تجيب ؟

الدية في الخطأ واجبة بالكتاب والسنة في نصوص صحيحة
صريحة اعتمدها الفقهاء في تدوينهم للفقه الاسلامي فـ
الجرائم غير العمدية .

اولا : الكتاب :

قال الله تعالى : (وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا
الا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة
الى أهله الا أن يصدقوا فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن
فتحرير رقبة مؤمنة وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية
مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين
متتابعين توبة من الله وكان الله عليما حكيما) (١) .

(١) سورة النساء ٩٢ .

وقد أشارت هذه الآية الكريمة كما يقول ابن العربي السى

عدة مسائل منها :

الاولى : معنى قوله تعالى : (وما كان للمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ) معناه وما كان للمؤمن أن يقتل مؤمنا قتلا جائزا ، أما أن يوجد ذلك منه غير جائز ، فنفى الله تعالى جوازه لا وجوده . لأن الانبياء صلوات الله وسلامه عليهم لم يبعثوا لبيان الحسنيات وجودا وعندما انما وجدوا لبيان الاحكام الشرعية اثباتا ونفيا فان قيل : فهل هو جائز للكافر ؟ فان قلتم نعم فقد أحلتم وان قلتم لا فقد أبطلتم فائدة التخصيص بالمؤمن بذلك والكافر فيه مثله . قلنا : معناه ان المؤمنين أبعد من ذلك بحنانهم وأخوتهم وشفقتهم وعقيدتهم ، فلذلك خص المؤمن بالتأكيد ولما يترتب عليه من الأحكام أيضا .

الثانية : قوله تعالى : (الا خطأ) قال علماءنا هذا استثناء من غير الجنس وله يقول النحاة الاستثناء المنقطع اذا لم يكن من جنس الأول وذلك كثير فى لسان العرب ، ومعناه

أن يأتي الاستثناء على معنى ما تقدم من اللفظ لا على نفس اللفظ ، قال الشاعر :

وما بالريح من أحد الا الأوارى^(١)...

فلم تدخل الأوارى في لفظ أحد ولكن دخلت في معناه ، أراد : وما بالريح أحد أى غير ما كان فيه أو أثر كله ذاهب الا الأوارى .

وكذلك قوله تعالى : (وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ) المعنى ما كان لمؤمن أن يفوت نفس مؤمن بكسبه الا أن يكون بغير قصد الى وصفه .

الثالثة : أراد بعض أصحاب الشافعى أن يخرج هذا من الاستثناء المنقطع وجعله متصلاً لجهله باللغة وكونه أعجمياً فـلى السلف ، فقال : هو استثناء صحيح وفائدته أن له أن يقتله خطأ في بعض الأحوال ، فيالله ما للعالمين من هذا الكلام كيف يصح في عقل عاقل أن يقول : أبيع له أن يقتله خطأ

(١) محابس الخيل ومرابطها - والبيت للناخبة النيسابى .

ومن شرط الاذن والاباحه : علم المكلف وقصده وذلك ضد الخطأ
فالكلام لا يتحصل معقولا .

ثم قال وهو أن يرى عليه لبسة المشركين والانحياس
اليهم قصة حذيفة مع أبيه يوم أحد ، قلنا له : هذا الاستثناء
المنقطع لأن القتل وقع خلاف القصد وهو أنه قصد مشركا فتبين
أنه مسلم فهذا لا يدخل تحت التكليف أمرا ولا نهيا .

ثم قال : وقوله سبحانه : (وما كان لمؤمن أن يقتل
مؤمنا الا خطأ) يقتضى أن يقال إن ما يباح له اذا وجد شرط
الاباحه وشرط الاباحه أن يكون خطأ ، وفي هذا القول من
التساهل لمن تأمله ما يغنى عن رده ، وكيف يتصور أن يقال شرط
اباحه القتل القصد الا يقصد اللهم الا أن يكون المقلد قلد لما
يقول المبتدعة : ان الأمور لا يعلم كونه مأمورا الا بعد انقضاء
الامتثال ومضائه ، فالاختلال في المقام واحد وفي البرد
واحد .

ثم قال : إن أقرب قول فيه أن يقال إن قوله سبحانه
 (الا خطا) يقتضى تأثيم قاتله لا قضاؤه النهى ذلك ، فقوله
 تعالى : (الا خطا) رفع للتأثيم عن قاتله وإنما دخل
 الاستثناء على ما تضمنه اللفظ من استحسان المآثم فأخرج من قاتل
 الخطأ وجاء الاستثناء على حقيقته .

ورد ابن العربي على ذلك فيقول : وهذا كلام مــــن
 لا يعلم اللغة ولم يفهم مقاصد الشريعة ، بل قوله (وما كان
 لمؤمن أن يقتل مؤمنا) معناه كما قلنا جائز ضرورة لا وجودا فنفسى
 الله سبحانه جواز ذلك لا وجوده فنقول هذا الرجل ان ذلــــك
 يقتضى تأثيم قاتله لا يسمع لأنه ليس ضد الجواز التحريم وحده بل
 ضد الندب والكراهية والوجوب ، والتحريم على قول آخر ، فلم عين
 هذا الرجل من نفي الجواز التحريم المؤثم ، أم أن ذلك علم من
 دليل آخر لا من نفس هذا اللفظ . . .

ثم يقول : هيك إنا أوجدنا الائم عليه بهذا اللفظ وقلنا
 له إن معناه الصريح أنت آثم ان قتلته الا إن قتلته خطأ ،

فانه يكون استثناء من غير الجنس لأن الائم أيضا انما يرتبط بالعمد ،
 فان قال بعده الا خطئا فهو ضده فصار منقطعا عنه حقيقة
 وصفة ورفعاً للمائم ، وقوله : فانما دخن الاستثناء على ما تضمنه
 اللفظ من استحقاق المائم فقد بينا ان اللفظ ليس فيه لذلك
 ذكر حقيقة ولا مجازا وانما يؤخذ الائم من دليل آخر ، وقد
 قال بعض النحارير : إن الآية نزلت في سبب وذلك أن أسامة
 لقي رجلا من المشركين في غزاة فعلاه بالسيف فقال : لا اله
 الا الله فقتله ٠٠ فلما بلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم
 قال أقتلته بعد أن قال لا اله الا الله ؟ فقال يا رسول الله
 انما قالها متعوذا فجعل يكرر عليه أقتلته بعد أن قال لا اله
 الا الله قال : فلقد تمنيت اني لم أكن اسلمت قبل ذلك اليوم .

فهذا قتل متعمدا فأخطأ في اجتهاده ، وهذا نفيـس
 ومثله مثل ابي حذيفة يوم أحد ، فتملى الخطأ غير متمسك
 بالعمد وسحله غير محله ، وهو استثناء منقطع أيضا منه ،
 ولذا قالت جماعة إن الآيتين نزلتا في شأن مغيـس بن صهابة

فانه اسلم هو وأخوه هشام فأصاب هشاما رجل من الانصار
من رعد عباد بن الدامت وهو يرى أنه من العدو فقتله خطأ ففى
هزيمة بنى المصطلق من خزاعة وكان أخوه مقيس فى مكة فقدم
مسلماً فيما يظهر .

وقيل لم يهجر من المدينة فطلب دية أخيه فبعث معه
النبي صلى الله عليه وسلم رجلاً من فهر الى بنى النجار فى ديتيه
فدفعوا اليه الدية مائة من الابل فلما انسرف مقيس والفهرى
راجعين الى المدينة قتل مقيس الفهرى وارتد عن الاسلام وركب
جملاً منها وساق معه ابقيه ولحق كافراً بمكة فدخل قتل الانصارى
فى قوله : (وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ) ودخل
قتل مقيس فى قوله تعالى (ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم)
وكل واحد بصفته فى الآيتين بصفتهما .

الرابعة : قوله تعالى : (ودية مسلمة الى أهله الا أن —
يصدقوا) فأوجب الله تعالى الدية فى قتل الخطأ ، وقد اتجه
البعض كلبى بكر بن العري الى القول بانها تجب فى قتل

الخطأ جبراً كما وجب القصاص في قتل العمد زجراً ، وهذا يدل على ان قاتل الخطأ لم يكتسب اثماً ولا محرماً (١) .

ورأى ابن العربي في المسألة الرابعة محل نظــــر فقد جعل الشارع الدية عقوبة أصلية في الخطأ ، بل إنه أوجب الكفارة وقد اختلف العلماء في (هل تجب الكفارة في العمد أولاً) فقال ابوحنيفة ومالك لا كفارة في قتل العمد وقال الشافعي فيه الكفارة لأنها اذا وجهت في قتل الخطأ ولا اثم فيه ففي العمد أولى .

فالذين يرون أنه لا كفارة في العمد ينظرون اليها في القتل الخطأ على أنها لم تجب نظــــير الاثم وانما وجبت عبادة لله أو في مقابلة التقصير ، والذين يوجهونها في القتل العمد يرونها في مقابلة الاثم وهو متحقق في العمد من باب أولى فتجب فيه الكفارة .

(١) ابن العربي - احكام القرآن - ج ١ من ص ٤٧٠ الى ٤٧٤ بتصرف

وعلى كل حال فان النقطة الأصلية التى نختلف فيها مع ابن
العري هو فى اعتباره الدية أنها تجب جبرا لا زجرا والدية كما سنرى
فيما بعد انما تتعلق بالقاتل العامد أو المخطئ فعلا وإرادة حتى
وان تحملتها العاقلة الامر الذى يبرز جانب العقوبة فيها لا جانب
التموض المالى والجبر .

ثانيا : المسئلة :

أما الاحاديث النبوية الدالة على ايجاب الدية فى الخطأ
فهى كثيرة .

حدث يحيى عن مالك عن ابن شهاب عن تراك بن مالك
وسليمان بن يسار أن رجلا من بنى سعد بن ليث أجرى فرسا على أصبع
رجل من جهينة فمزى منها فمات ، فقال عمر بن الخطاب
للذى أدعى عليهم أتخلفون بالله خمسين يمينا ما مات منها ، فأبوا
وتخرجوا ، وقال للآخرين أتخلفون أنتم فأبوا ، ففضى عمر بن الخطاب
بشطر الدية على السعديين . . قال مالك وليس العمل على

هــذا (١) .

قال القاضي أبو الوليد معلقا على هذا : قوله أن رجلا
سعديا وطأ بفرسه على أسبح رجل من جهينة فنزى منها السدم
وتزايدت فمات الجهني فأمر عمر بن الخطاب رضى الله عنه
السعديين أن يحلفوا ما مات منها الا أن عمر رأى أن يبدأ
المدعى عليهم بالأيمان .

وقد ذهب مالك وغيره من العلماء أن يبدأ المدعون أن ذلك
مقتضى الحديث المرفوع وظاهره ، ولذلك قال مالك : ليس
العمل على هذا يريد أن الذى يراه هو وفى به أن يبدأ المدعون
لأن جنائيتهم أظهر على ما تقدم . ولما أبى المدعى عليهم والمدعون
الأيمان وتخرجوا قضى عمر بن الخطاب رضى الله عنه بشطر الديعة
على السعديين يريد أنه أصلح بينهم على هذا فسماء قضاء بما يوجد

(١) الموطأ - بـشرح السيوطى (تنوير الحوالك) ج ٣ ص ٥١ -
٦٠ ط دار الكتب العلمية .

من جهته والا فالقضاء يجب أن يكون من ردت عليه اليمين فنسلك
ففضلى عليه .

وفى مسألتنا أنه اذا ردت الأيمان على المدعى عليهم
فنكلكوا فعن مالك روايتان :

احداهما انهم يحبسون حتى يحلفوا فان طال حبسهم
خلوا . والرواية الثانية : أن الدية تلزمهم بالنكول .

وأبو حنيفة يقول : يبدأ المدعى عليهم باليمين ولا يرى
رد اليمين، ومحمّل أن يكون قول مالك رحمه الله (وليس المعمّل
على هذا) يريد ما تقدم من بدء المدعى عليهم والقضاء بينهم بنصف
الدية إن حمل قوله ففضلى عمر على السعديين بنصف الدية
على أن ذلك حكم قضى به بينهم من غير أن يعتبر فى ذلك
برضاهم (١) .

(١) ابوالوليد الهاجى - المنتقى - ج ٢ ص ٧٣ .

وواضح من نسوم الكتاب والسنة أن الدية تجب عقوبة
 أصلية في الخطأ أو ما جرى مجراه ولا يجزئ
 القصاص فيه • وقد أجمع أهل العلم على ذلك
 في الجملة •

البحث الثاني

على من تجب ؟

تجب الدية أساساً على القاتل لقول الله تعالى (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) (١) .

وللأحاديث الواردة عن النبي صلى الله عليه وسلم التي تفيد أن الجاني يتحمل جنايته ونذكر منها :

١- عن عمرو بن الأحوص أنه شهد حجة الوداع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا يجنى جان الا على نفسه ، لا يجنى والد على ولده ولا مولود على والده " رواه أحمد وابن ماجه والترمذى وصححه .

٢- وعن الخشخاش العنبري قال : " أتيت النبي صلى الله عليه وسلم ومعى ابن لى فقال : " ابنك هذا ؟ فقلت : نعم ، قال لا يجنى عليك ولا تجنى عليه " رواه أحمد وابن ماجه .

(١) سورة الأنعام آية : ١٦٤ .

٣- وعن أبي رَمَثَةَ قال : خرجت مع أبي حتى أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأيت برأسه ردع حناء ، وقال لأبي : هذا ابنك ؟ قال : نعم قال : أما إنه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه وقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ولا تنذر وأزرة وزر أخرى " رواه أحمد وأبو داود .

٤- وعن رجل من بنى يربوع قال : " أتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يكلم الناس ، فقام إليه الناس فقالوا : يا رسول الله هو؟ " بنو فلان الذين قتلوا فلانا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا تجنى نفس على نفس " رواه أحمد والنسائي .

قال الشوكاني : " أحاديث الباب - يعنى هذه الأحاديث - يشهد بعضها لبعض ، ويقوى بعضها بعضا ، والثلاثة الأحاديث الأول تدل على أنه لا يضمن الولد من جنابة أبيه شيئا ولا يضمن الوالد من جنابة ابنه شيئا ، أما عدم ضمان الولد فهو مخصص

من ضمان العاقلة بما سلف في حديث جابر ^(١) وأما الأب
فقد استدل بهذه الأحاديث على أنه لا يضمن
جناية ابنه (٢) .

وقد اختلف الفقهاء فيمن يتحمل الدية لمبتدأ ، ومنهم
العاقلة وما تحمله ، وما لا تحمله . وسنتحدث بالتفصيل عن هذا
بعد أن نبين المعنى اللغوي والاصطلاحي للعاقلة ، وببدأ
شخصية المسئولية فنقول :

(١) حديث جابر قال : كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم
على كل بطن عقلة الخ . رواه أحمد ومسلم والنسائي
وعن جابر أيضا أن امرأتين في هذيل قتلت احدهما الأخرى ،
ولكل واحدة منهما زوج وولد فجعل رسول الله صلى الله
عليه وسلم دية المقتولة على عاقلة القاتلة ورأى زوجها وولدها ،
قال : فقالت عاقلة المقتولة : ميراثها لنا فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم لا ، ميراثها لزوجها وولدها . رواه -
أبو داود وهو حجة في أن ابن المرأة ليس من عاقلتها .

(٢) هذه الأحاديث كلها جاءت في المنتقى - انظر نيل الأوطار
ص ٨١ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٤ .

١- المعنى اللغوي للمعاقلة :

المقل الحجر والنهى والجمع عقول وهو مصدر عقل
 يعقل عقلا وعقولا والمقل الدية وعقل القتيل يعقله
 عقلا : وداء وعقل عنه أدى جناية وذلك اذا لزمته دية
 فأعطاه عنها والمقل فى كلام العرب الدية سميت عقلا لان الدية
 كانت عند العرب فى الجاهلية ابلا ، لأنها كانت أموالهم فسميت
 الدية عقلا لأن القاتل كان يكلف أن يسوى الدية الى فناء
 ورثة المقتول فيعقلها بالعقل وسلمها الى أولياءه والعقال
 حبل تثنى به يد البعير الى ركبه فتشد به - وعاقلة الرجل
 عصيته : وهم القراة من جهة الأب الذين يعطون دية
 قتل الخطأ ، وهى صفة جماعة عاقلة وأصلها اسم فاعلة من العقل
 وهى من الصفات الغالبة .

والمعقلة الدية يقال لنا عند فلان ضمد من معقله
 أى بقيت من دية كانت عليه ودمه معقلة على قومه أى غرم

يؤدونه من أموالهم ونوا فلان على معاقبتهم الأولى من
الدية أى على حال الديات التى كانت فى الجاهلية يؤدونها
كما كانوا يؤدونها فى الجاهلية ، وعلى معاقبتهم أيضا أى على
مراتب آبائهم ، وأصله من ذلك ، واحداثها معقلة (١) .

٢- المعنى الاصطلاحي :

يطلق الفقهاء العقل على الدية باعتبارها تعقل لسان
ولى المقتول وتمنع من سفك الدماء ، وقيل لأن الأبل كانت
تعقل بفناء ولى المقتول ، ويطلق العقل كذلك على التمسك
بالدية فعاقله الشخص هم الذين يغررون دية جانيته ،
وهذا المعنى الثانى هو ما نريده أساسا بالعقل .

والعقل هو مذهب جمهور الفقهاء وإن اختلفوا فى
طبيعته وأساسه فى كثير من أحكامه ، وإيجاب الدية فى

(١) جمال الدين بن منظور : لسان العرب ج ١١ ص ٤٦٠ .

القتل والجرح وتحميل العاقلة بها ليس من نظم الاسلام
 المبتدأة فهو لم يستحدث ذلك النظام ولكنه وجده سائدا
 فأقره فقد جاء الاسلام والمغرب قد تعارفوا على
 الدية وعلى تحميل قبيلة الجاني بها فأبقى على هذا
 المعروف (١) .

٣ - العاقلة وبدا شخصية المسؤولية :

بدا شخصية المسؤولية من المبادئ العامة في الفقه
 الاسلامي الأمر الذي دعى الفقهاء الى الاختلاف حول طبيعة
 الدية على العاقلة . هل هي تجب على العاقلة ابتداء ؟
 أم أنها تجب على الجاني ابتداء ؟ وتحميلها العاقلة

(١) د . عوض محمد عوض - نظرية العاقلة في الفقه الشرعي -
 عن المسلم المعاصر - العدد ٣٤ عام ١٤٠٣ هـ .

أم أنها تجب عليهما معا ؟ .

أ - الدية تجب على المارقة ابتداءً ، وهذا قال بعض الفقهاء وقالوا : إن تضمين المارقة وإن جاء مخالفا لظاهر قوله تعالى : " إلا تزر وازرة زر أخرى " إلا أن الأحاديث القاضية بتضمين المارقة جاءت مخصصة لعموم الآية لما في ذلك من المصلحة ، وهذا قال فقهاء الحنابلة والمالكية والظاهرية وقد قال ابن رشد في ذلك : إنه حكم مخصوص من عموم قوله تعالى : " إلا تزر وازرة زر أخرى " ومن قوله عليه الصلاة والسلام لأبي رَمَثَةَ لولده : (لا يجنى عليك ولا تجنى عليه) (١) .

وقال الاستاذ عبد القادر عودة (وهو يأخذ بهذا الرأي) :

(١) بداية المجتهد - ج ٢ ص ٤٠٤ .

إن مبدأ تحمیل الدية للماقله هو استثناء من القاعده الشرعيه العامه التي ذكرها القرآن الكريم " الا تـزر وازرة وزر اخرى " (١) الا أن ظروف الجناة والمجنى عليهم هي التي سوف هذا الاستثناء ثم يذكر عده مبررات لهذا الاستثناء فيقول :

— لو أخذنا بالقاعده العامه فتحمل كل مخطئ وزر عليه لكنت النتيجة أن تنفذ العقوبه على الاغنياء وهم قلة ، ولا تمنع تنفيذها على الفقراء وهم كثرة . ومنع هذا أن يحصل المجنى عليه أو وليه على الدية كامله ان كان الجاني غنياً وعلى بعضها ان كان الجاني متوسط الحال . اما اذا كان الجاني فقيراً وهو كذلك في أغلب الأحوال فلا يحصل المجنى عليه من الدية على شيء . وهكذا تعدم العمداله

(١) سورة النجم آية : ٣٨ .

والمساواة بين الجناة لما تتقدم بين المجنى عليهم
فكان ترك القاعدة الى هذا الاستثناء واجبا لتحقيق
العدالة والمساواة .

— ان الدية وان كانت عقوبة الا انها حق مالى
للمجنى عليه أو وليه ، وقد روى فى تقديرها
أن تكون تعوضا عادلا عن الجريمة ، فلو أخذ
بالقاعدة العامة وتحمل المتهم وحده الدية لما أمكن
أن يصل معظم المجنى عليهم الى الدية التى يحكم
بها ... فلو طبقنا القاعدة العامة وتحمل
الجاني وحده وزر علمه لكان ذلك مانعا من حصول
المجنى عليهم على حقوقهم فكان ترك القاعدة الى هذا
الاستثناء هو الضمان الوحيد الذى يضمن وصول
الحقوق المقررة الى أربابها ...

- ان العاقلة تحمل الدية في جرائم الخطأ
 وشبه العمد - وهو ملحق بالخطأ - ، وأساس
 جرائم الخطأ هو الاهمال وعدم الاحتياط وهذان
 سببهما سوء التوجيه وسوء التربية غالبا . والمسئول
 عن تربية الفرد وتوجيهه هم المتصلون به بصلة
 الدم كما أن الفرد ينقل دائما عن أسرته وتشبهه
 بأقاربه فكان الاهمال وعدم الاحتياط هما في الغالب
 ميراث الأسرة .

ولما كانت الأسرة تأخذ عن البيئة والجماعة فيكون الاهمال
 وعدم الاحتياط في النهاية ميراث الجماعة فوجب لهذا
 أن تتحمل أولا عاقلة الجاني خطأه وأن تتحمل الجماعة
 أخيرا هذا الخطأ كلما عجزت العاقلة
 عن حمله ...

- ان نظام الأسرة ونظام الجماعة يقوم كلاهما
على التضامن والتعاون ، ومن واجب الفرد فى كل
أسرة أن يتضامن باقى الأفراد ويتعاون معهم ،
وكذلك واجب الفرد فى كل جماعة .

وتحمل العقاب أولا والجماعة ثانيا نتيجة خطأ الجانى
يحقق التضامن والتضامن تحقيقا تاما ، بل انه يحدد
هؤلكه فى كل وقت .

- ان الحكم بالدية على الجانى وعلى عاقلته فى
تخفيف على الجناة ورحمة بهم وليس فيه غبن ولا ظلم
لغيرهم لأن الجانى الذى تحمل عنه العقاب اليوم دية
جريمته ملزم بأن يتحمل غدا بنصيب من الدية
المقررة لجريمة غيره من أفراد الجماعة . وما دام كل
انسان معرض للخطأ فسيأتى اليوم الذى يكون

فيه ما حمله فرد بعينه عن غيره مساويا لما تحمُّله
هذا الفير عنه .

- ان القاعدة الأساسية في الشريعة الاسلامية
هي حيطة الدماء وصيانتها وعدم اهدارها ، والديانة
المقررة بدلا من الدم ، وصيانة له عن الا هدار فلو تحمل
كل جان وحده بالديانة التي تجب بجريمته
وكان عاجزا عن ادائها لأهدر بذلك دم المجننى
عليه فكان الخرج عن القاعدة العامة الى الاستثناء واجبا
حتى لا تذهب الدماء هدارا دون مقابل .

هذه هي المبررات التي دعت الى الخرج على القاعدة
العامة - مبدأ شخصية المسؤولية - ولعل هذا الاستثناء
في الشريعة الاسلامية هو الاستثناء الوحيد لقاعدة
" الا تزر وازرة وزر اخرى " أو لقاعدة تفريد العقاب كما

تسميها النظريات القانونية الحديثة .

وقد أخذت الشريعة بهذا الاستثناء لأنه يحقق الرحمة
والمساواة ومنع اهدار الدماء ضمن الحصول على
الحقوق (١) .

لقد نقلنا هذه المبررات على طولها لأنها تجميع
رأى الفقهاء القدامى والمحدثين الذين يرون أن الدية على
العاقلة إنما جاءت استثناء من المبدأ الشرعى العام الذى
يقضى بشخصية المسؤولة الجنائية بوجه خاص ومسؤولية
الانسان عن أعماله وتصرفاته بصفة عامة .

ولنا على ذلك تعليق نهديـه ووجهة نظر سوف
تأتى فى مكانها من الدراسة ان شاء الله ...

(١) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى - ج ١ ص
٦٢٤ الى ٦٢٧ .

أما العمل :

فأول ما نراه على هذه المبررات أن الباحث قد أتعب نفسه للوصول الى تبرير عقلي لرأيه بما يؤكد مدى الحق الذى وقع فيه أولئك الفقهاء الذين يعتبرون الدية على العاقلة انما ترد استثناءً ثم وإن رأى الذى عرض ومبرراته يبدو وكأنه رأى القوى فى الفقه الشرعى على الرغم من أن هناك آراء لفقهاء آخرين ربما تجعل رأى السابق مرجوحاً وأيضاً فانه ليس هناك من ربط ضرورى بين القول فى تحميل الدية على العاقلة وبين مبدأ شخصية المسؤولية وهو ما سنوضحه فيما بعد .

ومن الفقهاء من يذهب الى مدى أبعد فى وجوب الدية على العاقلة ابتداءً فيقرر بأن العاقلة يتحملون الدية ليس استثناءً وانما باعتبار تقصيرهم وتركهم حفظ القاتل ومراقبته

فوجب المال عليهم ليكون زجرا لهم عن غلبة سفهائهم
واعثنا لهم على الأخذ على أيديهم لكي لا يقع ذلك
منهم (١) .

وتساءل الكاساني : لم قلت إن الحمل على المساكلة
أخذ بغير ذنب فان حفظ القاتل واجب على عاقلته فان لم
يحفظوا فقد فرطوا والتفريط منهم ذنب ولأن القاتل انما
يقتل بظهر عشيرته فلانوا كالمشاركين له في القتل (٢) .

والذى يقوله الكاساني وابن عابدين يعنى أن فريقا من
القاتلين بأن الدية تجب ابتداء على المساكلة لا يقيمونها
على فكرة الاستثناء من القاعدة العامة في شخصية المسؤولية

(١) المبسوط - ج ٢٦ ص ٦٦ - حاشية ابن عابدين

ج ٦ ص ٦٤١ .

(٢) بدائع الصنائع - ج ٧ ص ٢٥٥ .

بل إنهم بذلك يثبتون قاعدة شخصية المسؤولية لانهم يربطون بين تحمل الدية للمعاقله وغريطها فى مراقبة القاتل فكان ذلك منها بمثابة الجريرة أو الذنب كما قال الكاسانى .

ب - الدية تجب على الجانى ابتداء :

وذهب آخرون الى أن ايجاب الدية على المعاقلة وان كان على خلاف قياس الأصول فى الكرامات ضمان المتلفات الا أنه لا يعنى أن وزر القاتل عليهم ولا أنهم يلتزمون بنفس فعله وانما تجب الدية على الجانى ابتداء لأن سبب الوجوب هو القتل وأنه وجب من القاتل - كما يقول الكاسانى (١) - فتحمل المعاقلة لها من باب المواصلة المحضة يؤكد ذلك

(١) بدائع الصنائع - ج ٧ ص ٢٥٥ .

أن الخطاب الشرعى فى آية النساء : " وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ ... " الى آخر الآية
 موجه للقاتل لا للماكلة وهذا يدل على أن الوجوب
 عليه ابتداء لا عليها لأن سبب الوجوب منه لا منها
 وفى هذا يقول الزىلى : " ان الوجوب على القاتل
 وانما تتحمل عنه الماكلة ان وجدت فان لم توجد
 بقى " (١) .

والذى يؤكد هذا الرأى ما يقوله عدد من المفسرين
 والفقهاء فقد جاء فى تفسير القرطبى (الجامع لأحكام
 القرآن) : (والذى يوجب على الماكلة لم يوجب
 تغليظا ولا أن وزر القاتل عليهم ولكن

(١) الزىلى - ج ٦ ص ١٨٠

مواصلة محاضرة (١)

ولقد قال في هذا أبو بكر الرازي المعروف بـ الجصاص
 في كتابه (أحكام القرآن) : وليس في إيجاب الدية
 على العاقلة أخذهم بذنب الجاني إنما الدية عندنا
 على القاتل وأمر هؤلاء القوم بالدخول معه فـ
 تحملها على وجه المواصلة له من غير أن يلزمهم
 ذنب جنائسته (٢) ..

وهذا رأى الحنفية كما اتضح لنا من نصوص الكاساني
 والجصاص وغيرهما من فقهاء المذهب الحنفي وه قال عدد
 من فقهاء المذاهب الأخرى القدامى والمعاصرين .

(١) محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي . (الجامع لأحكام القرآن)

مطبعة دار الكتب ج ٢١ ص ١٨٨٥ .

(٢) أحكام القرآن - ج ٢ ص ٢٢٤ .

يقول ابن القيم في كتابه (أعلام الموقعين) : " لا ريب أن من أتلف مضمونا كان ضمانه عليه ولا تزر وازرة وزر أخرى ولا تؤخذ نفس بجريرة غيرها وهذا جاء شرع الله سبحانه وجزاؤه وحمل العقاب الدية غير مناقض لشيء من هذا " ثم يقول في ختام هذا القول : " ان إيجاب الدية على العاقلة من جنس ما أوجبه الشارع من الإحسان إلى المحتاجين كأبناء السبيل والفقراء والمساكين " (١) .

والى هذا الرأي ما ن عدد من المعاصرين يقول الشيخ شلتوت : (أما نظرية العقاب واشتراكها في دية الخطأ فليس من باب تحميل غير الجاني مسؤولية الجاني وإنما هي من باب المواساة والمعونة في جنائصة

(١) أعلام الموقعين عن رب العالمين - ج ٢ - ص ٣٥ - ٣٦ .

صدرت عن غير قصد ودل على هذا أنها لا تشارك
 فية العمد الذي يسقط فيه القصاص ، على أن ظاهر
 النص القرآني الوارد في الدية يعدل أن الدية على القاتل
 (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية
 مسلمة الى أهله الا أن يصدقوا) (١) .

وهذا القول هو ما يقوله أيضا الشيخ على الخفيف (٢)
 والدكتور وهبه الزحيلي (٣) والدكتور فكري عكاز (٤) .

ويفرق بعض المعاصرين بين أمرين .. بين من تجب
 عليه الدية ومن يدفع الدية في الحالة الأولى تجب

(١) الاسلام عقيدة وشرعة ٣٢٣ .

(٢) الضمان في الفقه الاسلامي - طبعة ١٩٧٣ - القسم
 العام ص ١٧٧ .

(٣) نظرية الضمان في الفقه الاسلامي - ط ١ - دار الفكر
 ١٩٨٢ ص ٢٩٠ .

(٤) فلسفة العقوبة ص ٣١٣ .

الدية على الجاني وحده فليس هناك ما يدعو الى وجود
استثناء من عموم النصوص التي تقضى بشخصية المسؤولية
الجنائية .

أما الحالة الثانية وهى من يدفع الدية فلا صلة لها
بشخصية المسؤولية الجنائية فدافع الدية قد يتعدد فيكون
الجاني نفسه يكون عاقلته ، وقد يدفعها بيت مال
المسلمين (١) .

ونرى أن هذا الرأي هو الأولى بالتأييد لانه يحقق ما
يلى :

(١) د . محمد كمال الدين أمام - المسؤولية الجنائية أساسها
وتطورها - ص ٤٦٧ ط ١٩٨٤ م .

١- عدم الخروج على مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية وهو مبدأ إسلامي عام لا نرى ما يستدعي ورود استثناء عليه .

٢- ان هذا الرأي يضمن حق المجنى عليه في التماس الـ الى حقه ويضمن في الوقت نفسه تحقيق التناصـر الاجتماعي وتحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية من تحميل الدية للمعاقلـة مواساة لمن أخطأ حتى لا يذهب به خطوه دون تضييع لنفس معصومة أو حق معلوم وحيث لا يطلـل (يهدر) دم في الإسلام .

جـ - الدية تجب على الجاني والمعاقلـة ابتداء :

يرى بعض الفقهاء أن الدية في الخطأ وما جرى مجراه لا تجب على الجاني وحده ولا على المعاقلـة وحدها وإنما تجب عليهما ابتداء وفي هذا يقول الكاساني : قال بعضهم : كل الدية في هذا النوع تجب على الكل ابتداء

القاتل والمعاقلة جميعاً (١) .

وهذا الرأي فى الحقيقة لا يخالف مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية ولا يتعرض لها بالنفى برّما كان الصحيح - عند تأمله - التعرض لها بالاثبات ، وفى الحالة الأولى تجب الدية على القاتل وهى انما تجب عليه ابتداءً بنسبته على خطأ شخص صادر منه فالمسؤولية هنا شخصية محضّة ، أما فى الجزء الثانى حيث تجب الدية على المعاقلة مع الجانى فان غالبية أصحاب هذا الرأى يؤسسونها على عدم احتراز المعاقلة ، فقد تأخرت حيث كان يجب أن تتقدم أى أهملت فى واجبهما حيال الجانى ارشاداً وتوجيهها وزجراً حتى لا يهمل فيقتل فى خطأ تتولد عنه الجريمة .

(١) بدائع الصنائع - ج ٧ ص ٢٥٥ .

وواضح أن هذا الأساس لمسئولية العاقلة إنما يقيمها
على خطأ شخص منها فلا تعارض بينه وبين مبدأ
شخصية المسؤولية •

وهناك فريق (١) من القائلين بهذا الرأي يجعلون العاقلة
تحمل الدية نصرة وتخفيفاً عن الجانى •

خلاصة القول : أن الدية فى الخطأ وما جرى مجراه
إنما تجب على الجانى ابتداءً وعلى العاقلة تحملاً ومواساة •

أما الحالة الثانية وهى من يدفع الدية فانها تتعلق
بالغرم المالى ودافعه قد يتعدد فقد يكون الجانى وقد تكون

(١) بدائع السنائع - ج ٧ ص ٢٢٥ •

عصبته وقد تكون عاقلته وقد يتحملة بيت مال المسلمين
 في حالة افسارهم جميعا ، فالدية على العاقلة اذا ليست
 استثناء من مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية وهو مبدأ اسلامي
 عام ، كما أنها ليست مسئولية شخصية تقع على العاقلة وإنما
 هي في المحصلة النهائية والتحليل الدقيق حكم وضعي
 اراد به الشارع تحقيق موازنة الجاني وإبراز جانب النصرة
 والتكافل في المجتمع وصيانة افراده حتى لا يطل دم في
 الاسلام (١) .

من هم العاقلة :

العاقلة هم الدين يحملون الدية عن الجاني في الخطأ ،
 وقد اختلف الفقهاء في : من هم العاقلة ؟ ، فقال

(١) د . محمد جمال الدين امام - المسؤولية الجنائية - ص ٤٦١ .

الهاجى فى شرح المنتقى : فأما العاقلة فيعتبر فيها
ثلاثة أشياء :

١- القبائل : فلا تعقل قبيلة مع قبيلة ما دام نفس
قبيلة الجانى من يحمل الجناية •

٢- الديوان : فان أهل الديوان يعقل بعضهم عن بعض
وان كان فى الديوان من غير العشيرة •

٣- الآفاق : فلا يعقل شامى مع مصرى ولا شامى مع
عراقى وان كان أقرب الى الجانى ممن يعقل معه
من أهل أفق • وقال مالك فى المدونة : لا يعقل
أهل البدو مع أهل الحضار لأنه لا يستقيم أن يكون
فى دية واحدة ابل وعين (١) •

(١) الهاجى - ج ٢ ص ٩٨ •

وقد اختلف فقهاء الحنابلة في من هم العاقلة ؟ فقال البعض : عاقلة الانسان عصباته لهم قريبهم ومعيدهم حاضرهم وغائهم من النصب والولاء الا عمودى نسبه آباؤه وأبناؤه (١) .

قال المرداوى (٢) : هذه احدى الروايات قال القاضى فى كتاب الروايتين وصاحب الفروع هذا اختيار الخرقى .

ومن عبارة الخرقى لما ذكرها صاحب المغنى :
(والعاقلة العمومة وأولادهم وأن سفلوا فى احدى الروايتين
من أبى عبد الله والرواية الأخرى الأب والابن وكل العمومة
من العاقلة) (٣) .

(١) المغنى - ابن قدامة - ج ٧ ص ٧٨٤ .

(٢) الانصاف - ج ١٠ ص ١١٩-١٢٠ .

(٣) المغنى - ج ٧ ص ٧٨٣-٧٨٤ .

والمذهب أنه ليس على فقير من العاقلة ولا امرأة
ولا صبي ولا زائل العقل حمل شيء من الدية لأن وجهها
للنصرة والمواساة وليس هؤلاء من أهل النصرة والفقير
ليس من أهل المواساة (١) .

صرى أبو حنيفة وسائر أصحابه أن الدية في الخطأ
على العاقلة والعاقلة هم أهل ديوانه إن كان من أهل
الديوان ، وقال محمد بن الحسن : يعقل عن الحليف حلفاءه
ولا يعقل عنه قومه (٢) .

وهوكد ذلك الكاساني قائلا : " إن العاقلة لا يخلو
أما أن يكون حر الأصل ، وأما أن يكون معتقا ، وأما أن

(١) الثاني - ابن قدامة - ج ٤ ص ١٢٥ .

(٢) أحكام القرآن للجصاص - ج ٢ ص ٢٢٤ .

يكون مولى الموالاة ، فان كان حر الأصل فعاقلته : أهل ديوانه
 ان كان من أهل الديوان ، وهم المقاتلة من الرجال الاحرار البالغين
 العاقلين فيؤخذ من عطاياهم " .

ثم يقول مؤكدا صحة هذا الرأي : وعليه اجماع الصحابة
 رضى الله عنهم ، فانه روى عن ابراهيم النخعي رحمه الله
 انه قال : كانت الديات على القبائل فلما وضع سيدنا عمر
 رضى الله عنه الدواجن جعلها على أهل الديوان .

فان قيل : قضى عليه الدمالة والسلام بالدية على المقاتلة
 من النسب ان لم يكن هناك ديوان فكيف يقدم سيدنا عمر
 رضى الله عنه على مخالفة فعل رسول الله صلى الله عليه
 وسلم فالجواب :

لو كان سيدنا عمر رضى الله عنه فعل ذلك وحده لكان
 يجب حمل فعله على وجه لا يخالف فعل رسول الله صلى

الله عليه وسلم ، كيف وكان فعله يحضر من الصحابة
 رضى الله عنهم ، ولا يظن من عموم الصحابة مخالفة فعله
 عليه الصلاة والسلام . فدل أنهم فهموا : أنه كان معـلـولـا
 بالنصرة ، واذ طارت النسرة في زمانهم الديوان نقـلـولـا
 العقل الى الديوان فلا تتحقق المخالفة ، وهذا لأن التحمل
 في العاقلة للتناصر ، وقبل وضع الديوان كان التناصر
 بالقبيلة معد الوضع صار التناصر بالديوان فصار عاقلة
 الرجل أهل ديوانه ، ولا تؤخذ من النساء والصبيان والرقيق
 لأنهم ليسوا من أهل النسرة ، ولأن هذا الضمان
 صلة وتبرع بالاعانة ، والصبيان والمجانين والماليك ليسوا من أهل
 التبـرع .

وان لم يكن له ديوان فعاقلة قبيلته من النسب لأن استنصاره
 بهم وان كان العقـال^{القائل} معتقـا أو مولى الموالاة فعاقلة مـولـاه
 وقبيلته مـولـاه ، لقوله عليه الصلاة والسلام : (مولى

القوم منهم (١) . ثم عاقلة المولى الأعلى قبيلته اذا لم يكن من أهل الديوان فكذا عاقلة مولاة ، ولأن استنصاره بمولاة وقبيلته فكانوا عاقلته .

هذا اذا كان للقاتل عاقلة ، فأما اذا لم يكن له عاقلة كاللقيط ، والحرى ، أو الذمى الذى أسلم فعاقلته : بيت المال فى ظاهر الرواية وروى محمد عن أبى حنيفة رضى الله عنه أنه تجب عليه من ماله لا من بيت المال ، وجب هذه الرواية أن الأصل هو الوجوب فى مال القاتل لأن الجناية وجدت منه ، وانما الأخذ فى العاقلة بطريق التحمل ، فاذا لم يكن له عاقلة يرد الأمر فيه الى حكم الأصل . وجه ظاهر الرواية ان الوجوب على العاقلة لمكان التناصر فاذا لم يكن له عاقلة كان استنصاره بعامة

المسلمين وميت المال مالهم فكان ذلك عاقلته (١) .

وإذا لم تعرف له عاقلة فقد جاء في موطأ مالك : حدثني يحيى عن مالك عن أبي الزناد عن سليمان بن يسار أن سائسةً اعتقه بعض الحجاج ، فقتل ابن رجل من بني عائذ ، فجاء العائذي أبو المقتول إلى عمر بن الخطاب يطلب دية ابنه فقال عمر : لا دية له قال العائذي : أرايت لو قتله ابني فقال عمر : إذا تخرجون ديته ، فقال : هو اذن كالأرقم أن يترك يلقم وأن يقتل ينقم ؟ (٢) .

قال محمد بن الحسن تعميلاً على هذه الرواية لمالك وهذا نأخذ ألا ترى أن عمر أبطل ديته عن القاتل ولا نراه أبطل

(١) بدائع الصنائع ج ٧ ص ٢٥٦ .

(٢) موطأ مالك ج ٣ ص ٧٦ - ٧٧ .

ذلك الا لأن له عاقلة ولكن عمر لم يعرفها فيجعل الديسة
 على العاقلة ولو أن عمر لم ير أن له مولى ولا أن له عاقلة
 لجعل دية من قتل في ماله أو على بيت المال ، ولكن
 رأى له عاقلة ولم يعرفهم لأن بعس الحجاج كان أعتقه ولم يعرف
 المعتق ولا عاقلته فأبطل ذلك عمر حتى يعرف ولو كان لا يرى
 له عاقلة لجعل ذلك عليه في ماله أو على المسلمين في
 بيت مالهم (١) .

أما عند العرافة :

فإن عاقلته هم عسبته وقت الجنابة وعليه قلو سرى الجرح
 إلى النفس فمات وكانت عاقلته يوم السراية غيرها فالديسة

(١) موطأ مالك - رواية محمد بن الحسن الشيباني -

على العاقلة يوم الجناية وعساهت هنا هم الذين يرثونه
 بنسب أو ولاء ، ضرب على الغائب أى حيث ثبتت الجناية
 بالبهنة أو صدقت العاقلة ومنهم الغائب ، فلو لم يعلم
 حال الغائب من تصديق ولا تنذيب وقف ما يخصه الى
 حضوره •

وشرط تحمل العاقلة أن تكون سالحة لدولة النكاح أى ولو
 بالقوة فدخل الفاسق لتمكه من ازالة مانعه حالا^٢
 من حين العقل الى القوات فلو تخللت ردة أو اسلام بين الرمي
 والاسبابة وجهت الدية فى ماله ، ولو حفر قن أو ذمى
 بثرا عدوانا أو رمى صيدا فعتى ، أو عتى أهوه ، وانجر
 ولاؤه لموالى أبيه ، أو أسلم ثم تردى شخص
 فى البئر ، أو أسابه سهم فمات ضمن فى ماله • وإن جرح
 قن رجلا خطأ فاعتقه سيده فهو اختيار للفداء فيلزمه
 ان مات الأقل من أرض جرحه وقيمته ، وعلى العتين باقى

الديهة ، ولا يعقل فغير لأنه مواساة وهو غير أهل لها ،
ورقيى لأن غير المكاتب لا ملك له ، والمكاتب ليس
أهلا للمواساة وصبي ومجنون ولو متقطع الجنون وإن قـل
لانتفاء النصرة بهما بحال ، بخلاف زمن لبقاء رأيـه
وقوله ومعتبر الكمان بالتكليف والاسلام والحرية فى التحمل
من العقل الى مضى أجل من سنة ، ومسلم عن كافر وعكسه
اذ لا مناصرة كالارث ، وكذلك المرأة لا تعقل بالاجماع ، ومعتبر
الغنى والتوسط آخر الحول كالزكاة فالمعسر آخره
لا شئ عليه وإن كان أوله أو بعده غنيا وعكسه
عليه واجبه .

ومعنى ذلك أن غيرهما من الشروط لا يعتبر بآخره ،
فالكافر والقسن والصبي والمجنون أول الأجل لا شئ عليهم
مطلقا وإن كملوا قبل آخر السنة الأولى وفارقوا المعسر
بعدم أهليتهم للنصرة ابتداء فلم نكلفهم بها فـى

الأثناء ومن أسـر فيه أى آخر الحول سقط عنه واجب ذلك الحول وإن أسـر بعده ، ولو طرأ جنون أثناء حـول سقط واجبه فقط وكذا الرق بان حارب ذمى ثم استرق (١) .

ما لا تحمله المقاتلة :

عن عمر ومثله عن ابن عباس رضى الله عنهم " لا تحمل المقاتلة عدا ولا عدا ولا سلحا ولا أعترافا " (٢) .

١- العمد :

لا تحمل المقاتلة العمد سواء أكان مما يجب القصاص فيه ، أم كان مما لا يجب ، ولا خلاف فى أن المقاتلة

(١) نهاية المحتاج - ج ٧ ص ٣٧١-٣٧٦ بتصريف .

(٢) نيل الأوطار - ج ٧ ص ٨٥ .

لا تحمل ما يجب فيه القصاص ، وأثر أهل العلم
أنها لا تحمل العمد بكن حال .

وحكى عن مالك رحمه الله : أنها تحمل الجنايات التي
لا قصاص فيها كالمأومة والجائفة لأنها جنائية لا قصاص
فيها أشبهت جناية الخطأ ويقول الكاساني : إن العاقلة
لا تحمل العمد فإن قتل الأب ابنه عمدا وجهت الديـة
بالقتل في ماله لأنه ليس بالقتل الخطأ أو شبهه
العمد ، وهذا لأن التحمل من العاقلة في الخطأ وشبهه
العمد على طريق التخفيف على الخاطئ ، والعمد لا يستحق
التخفيف ، وقد روى عنه عليه الصلاة والسلام : (ولا تحمد
العاقلة عمدا ولا عمدا ولا سلحا ولا اعترافا ولا ما دون أرض
الموضحة) (١) .

(١) بدائع الصنائع - ج ٧ ص ٢٧٧ . (والموضحة هي الشجرة
التي تصل إلى العظم ولا تهشمه فإن هشمته سميت هاشمة وإذا -
وصلت الدماغ سميت المأومة ، والجائفة هي التي تصل إلى الجوف
من أي مكان .

يقول ابن قدامة المقدسي : ان حمل العاقلة ثبتت
على خلاف الأصل للتخفيف عن الجاني المعذور ، والعمامد
غير معذور ولا يلين به التخفيف (١) .

أما عمد الصبي والمجنون فانه يلحق بالخطأ ، قال ابن
قدامة : وجناية الصبي والمجنون حكمهما حكم الخطأ
وتحملهما العاقلة وان عمدا ، لأنه لم يتحقق منهما كمال
المقصود . ولا توجب جنايتهما قصاصا فصارت
كشبه العمد (٢) .

٢- ولا تحمل عمدا :

اي أن ضمان العبد ليس على العاقلة لأنه مال فلم تحمله
كقيمة الهيمة هذا قول الجمهور .

(١) الكافي - ج ٤ ص ١١٩ .

(٢) الكافي - ج ٤ ص ١٢٠ .

وقال أبو حنيفة ومحمد إنها تجب على القاتل لوجوب
سبب الوجوب منه وهو القتل وتحملها العاقلة لأن ضمان
العهد عندهما بمقابلة النفس وضمان النفس تتحمله
العاقلة كدية الحر بينما هي عند الجمهور بمقابلة
المالينة وضمان المال لا تتحمله العاقلة بل يكون
في مال المتلف كسائر ضمان الأموال (١) .

٣- ولا صلحاً :

كذلك لا تحمل العاقلة الصلح والصلح قد فسر البعض بالصلح
عن دم العمد ، وقال آخرون يعنى عن ذلك ذكر العمد
بل معناه صلح عنه صلح انذار ، وجزم به النووي

(١) بدائع الصنائع - ج ٧ ص ٢٥٨ .

في الرضعة وقدمه الزرشمسى وجزم به ابن منجسسى
في شرحه وهو السواب (١) .

ومحل ابن قدامة ذلك بما يلى :

- أ - أن ما صالح عليه ثبت بقوله فلا يلزم غيره .
- ب - أنه يتهم في أن يواطئ غيره بصالح (٢) .

فاذا ما ادعى عليه القتل فأذكره وصالح المدعى على مال
فلا تحمله العاقلة لأنه مال ثبت بمصالحته واختياره
فلم تحمله العاقلة ولو حملته العاقلة أدى الى
أن يصالح بمال غيره وموجب عليه حقا بقوله .

(١) الانصاف - ج ١٠ - ص ١٢٦ .

(٢) الكافى - ج ٤ - ص ١١٩ .

٤ - ولا اعترافا :

ومعناه أن يقرر على نفسه أنه قتل خطأ أو شبهه
 عمد أو جنى جناية خطأ أو شبه عمد توجب ثلث الديـنة
 فأكثر فلا تحمله العاقلة ومراهم : إذا لم تصدقه
 العاقلة به ، وتعليـلهم يدل عليه ، بل قد صـرح
 به ابن نصر الله في حاشيته على شرح الزركشي
 للخرقي لكن لو سكنت فلم تتكلم ، أو قالت لا نصدقه
 ولا نكذبه أو قالت : لا علم لنا بذلك فهل هو كقول
 المدعى : لا أقر ولا أنكر أو لا أعلم قدر حقه أو هو
 كسكوته وهو الأظهر أن كان ذلك في جواب
 دعوى فنكولهم ككوله وإن لم يكن في جواب دعوى
 لم يلزمهم شيء ولم يصح الحكم بنكولهم وصرح به
 أيضا في الرعاية الكبرى فقال فيها ولا اعترافا تنكره (١) .

(١) الانصاف - ج ١٠ - ص ١٢٦ .

لأنه لو وجب على العاقلة وجب بإقرار غيرهم ولا يقبل
 إقرار شخص على غيره لأنه يتهم في أن يواطئ
 من يقرر له بذلك ليأخذ الدية من عاقلته فيقاسمه
 أيها ٠٠٠ وكذلك فإنه يلزمه ما اعترف به وتجب الدية
 عليه حالة في ماله في قول الجمهور .

٥- ولا ما دون الثلث :

يقصدون به ما دون ثلث الدية فإنها لا تحمله
 العاقلة ، هذا المذهب وعليه الأصحاب ، ونقل ابن
 منصور إذا شربت دواء عمدا فأسقطت جنيها ، فالدية
 على العاقلة قاله في الفروع فيتوجه منها احتمال تحمل
 العاقلة القليل ، ونقل أبو طالب : ما أصاب الصبي
 من شيء فعلى الأب إلى قدر ثلث الدية فإذا جاوز
 ثلث الدية فعلى العاقلة ٠٠ فهذه رواية لا تحمل

الثالث ، وقوله : ولا ما دون الثلث ويكون ذلك
 فى مال الجنى حالا الا غرة الجنين اذا مات مع
 أمه ، فان العاقلة تحملها مع دية أمه ، يعنى
 وهى أقل من ثلث الدية بانفرادها .. لكن لما وجبت
 مع الأم فى حالة واحدة بجناية واحدة مع زيادتهما
 على الثلث حملتها العاقلة كالدية الواحدة .. وهذا
 المذهب نس عليه (١) .

ويقوم ابن قدامة الأدلة الشرعية التى تسند ذلك
 فيقول إنها لا تحمل ما دون الثلث .. وهذا قال سعيد
 بن المسيب وعطاء ومالك وإسحاق وعمر بن أبى سلمة وه قال
 الزهرى وقال : لا تحمل الثلث أيضا ، وقال النووى وأبو حنيفة تحمل السن
 والموضحة وما فوقها لأن النبى صلى الله عليه وسلم جعل الغرة التى فى الجنين

(١) المرجع السابق - ص ١٢٢ .

على العاقلة وقيمتها نصف عشر الديعة •

ولا تحمل ما دون ذلك لأنه ليس فيه أثر مقدر والسحيح
عن الشافعي أنها تحمل الكثير والقليل لأن من حمل
الكثير حمل القليل كالجاني في العمد •

ولنا ما روى عن عمر رضي الله عنه أنه قضى في الديعة
الا يحمل منها شيئاً حتى تبلغ عقل المأمومة (١) •

ولأن مقتضى الأصل وجوب الضمان على الجاني لأنفسه
موجب جنسايته ومدل متلفه فكان عليه كمائر الجنائيات
والمتلفات •• وإنما خولف في الثلث فمأعدا تخفيفا
عن الجاني لكونه كـسـيرا يجحف به • ففي ما دون الثلث

(١) المغني - ج ٧ ص ٢٢٢-٢٢٨ •

يبقى على الأصل ومقتضى الدليل ٠٠ فأما دية
 الجنين فلا تحملها العاقلة الا اذا مات مع أمه ممن
 الضرب لكون ديتهمما جميعا موجب جنابة تزيد على
 الثلث ، وان سلمنا وجهها على العاقلة فلأنها دية
 آدمى كاملة .

دية الجنين :

في اللغة جن الشيء يجنه جنة ستره ٠٠ وكل شيء
 ستر عنك فقد جن عنك ، وفي التنزيل (فلما جن عليه
 الليل) (١) أي ستره منه سمى الجن لاستتارهم واختفائهم عن
 الأبصار ومنه سمى الجنين لاستتاره في بطن أمه (٢) .

(١) سورة الانعام : ٧٦ .

(٢) لسان العرب — ١٦ ص ٢٤٤ .

والنسبة لموضوعنا فان الجنين اذا انفصل عن أمه بجناية
عليها فعقوبة الجاني غرة عبد أو أمة قيمتها نصف عشر الدينة
(خمس من الابل) أو خمسون دينارا أو خمسمائة درهم^(١) ،
والأصل في هذا ما روى عن عمر رضى الله عنه أنه استشار الناس
في املاص المرأة ، فقال المغيرة بن شعبه : شهدت الرسول
صلى الله عليه وسلم حكم بغرة عبد أو أمة فقال : لتأتين
بمن يشهد معك فشهد معه محمد بن مسلمة^(٢) .

وعن أبي هريرة رضى الله عنه : (اقتتل امرأتان من
هزيل فرمت احدهما الأخرى بجحر فقتلتها وما في بطنها ،
فاختصموا الى النبي صلى الله عليه وسلم فقضى رسول الله صلى
الله عليه وسلم : أن دية جنينها عبد أو أمة ، وقضى بديّة

(١) المغنى - ج ٧ ص ٧٩٩-٨٠٠ ، وتبيين الحقائق ج ٦ ص -

١٣٩ ، ومداية المجتهد ج ٢ ص ٤١٥ .

(٢) نيل الاوطار - ج ٧ ص ٢٢٧ والحديث متفق عليه .

المرأة على عاقلتها • وورثها ولدها ومن معه (١) •

ولا فرق بين غرة الجنين الذكر والأنثى حتى عند من فرق بين دية الرجل والأنثى (٢) وتغلظ دية الجنين في العمد وتجب حالة في مال الجاني العمد خاصة (٣) وتخفف في الخطأ وشبه العمد وتكون على العاقلة (٤) وتورث عن الجنين (٥) • وفي مذهب مالك قول مرجح بأن الغرة للأُم وحدها (٦) وتعدد الغرة بتعدد الأجنة فلو ألفت الحامل جنينا أو أكثر فعلى الجاني غرتان أو أكثر بعدد ما ألفت من الأجنة (٧)

(١) تلخيص الحبير ج ٢ ص ٢٣ ونهيل الاوطار ج ٢ ص ٦٩ والحديث متفق عليه •

(٢) الاقناع ج ٢ ص ١٣٩ وحاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٥٢٨ •

(٣) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤١٥ •

(٤) المرجع السابق ص ٤٠٦ •

(٥) المرجع السابق ص ٤١٦ والاقناع ج ٢ ص ١٤٠ والمحلى ج ١ ص ٣٢ •

(٦) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤١٦ •

(٧) تبیین الحقائق ج ٦ ص ١٤١ •

وإذا ماتت الأم بعد وجوب الغرة وجبت الغرة للجنين والديّة
للأم وتدخل الغرة في دية الأم (١) .

وإذا انفصل الجنين عن أمه حيا وكان موته بفعل الجاني
فالمقومة القصاص عند من يرى تحقق العمد في هذا . . . وقد جاء
في أقرب المسالك : (وان تعمد الجاني ضرب الجنين
فضرب بطن أمه أو ظهرها فنزل مستهلا ومات فالقصاص بالقسامة ،
وهذا هو الراجح ، والمرجح أن تجب الدية ، وان تعمد
فضرب بالرأس فالراجح في هذه الحالة الدية والمرجح القصاص
بالقسامة) (٢) ، ولاحظ على هذا الرأي أنه يخلط بين دية
الجنين وحالة أخرى يكون الإنسان فيها قد ولد لأنه اذا ما استهل
فقد أصبح انسانا من وجهة نظر الفقه الشرعي والتالى فان الجناية

(١) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٥٧٩ والاقناع ج ٢ ص ١٤٠ .

(٢) بلفة السالك لأقرب المسالك — أحمد بن محمد الصاوي ج ٢
ص ٣٩٧ — دار المعارف للطباعة والنشر بيروت ١٣٩٨ هـ .

عليه تساوى تماما الجناية على غيره فتجب الدية أو القصاص وفقا
 لطروف كل حالة ونوع الجريمة فيما اذا كانت خطأ أو عمدا
 وليس محل النزاع من ولد حيا .

مى تغلظ الدية ؟

تغلظ الدية فى حالات :

الاولى : فى القتل العمد اذا قبلت الدية بأن حصل :

أ - العفو عن الجريمة .

ب - فوات محل القصاص .

الثانية : فى قتل شبه العمد عند من يرى ذلك من الفقهاء (١) .

الثالثة : اذا كان القتل فى الحرم المكى وفى الحرم المدنى

وفى الأشهر الحرم على خلاف بين الفقهاء فى ذلك (٢) .

(١) المصنى ج ٢ ص ٦٥٠ .

(٢) نيل الاوطار ج ٤ ص ١٢٢ - مكتبة دار التراث - القاهرة

والمصنى ج ٢ ص ٧٧٢ ، ٧٧٤ .

الرابعة : إذا كان المقتول ذا رحم من القاتل على خلاف بين أهل العلم في ذلك (١) .

وقد اختلف الفقهاء فيما تغلظ فيه الدية من أنواع

الديات :

١- فيرى فريق من الفقهاء أن الدية لا تغلظ الا فى الابل خاصة لأن التوقيف فيها قد جاءت السنة بالتغليظ فى الابل دون الذهب والفضة فلا نخرج على النقص بالقياس .

٢- يرى آخرون أن الدية تغلظ حتى ولو كانت من الذهب والفضة اذا كانت الجناية جناية تغليظ فهم فى ذلك ينظرون الى المعنى الذى من أجله كان التغليظ فى الابل وأنه موجود فى غير الابل .

(١) المغنى - ج ٧ ص ٧٧٢ .

وعلى الرأى الأول الحنابلة (١) والشافعية (٢) والحنفية (٣)،
وعلى الرأى الثانى المالكية (٤) .

وقد حاول بعض الفقهاء المعاصرين التوفيق بين الرأىين
فقال : (وتخيلاً بين من يمنع التغليظ فى غير الابل من
مقدرات السنة مثل الذهب والفضة ومن يقول بالتغليظ
فيهما - ومن باب أولى فى غيرهما - لوجود المعنى الذى من
أجله كان التغليظ فى الابل أقول : لا يجوز للقاضى إذا
حكم بالذهب والفضة ابتداءً على أنه هو الدية أن يزيد عن المقدار
المحدد أو قيمته وكذلك بناءً على ما اخترت فان القاضى لا يجوز
له أن يزيد عن المقدار المحدد إذا حكم بنوع من الأنواع
السنة ولو كانت قيمته أكثر من المقدار شرطاً ففى

(١) المعنى ج ٢ ص ٧٦٢ وما بعدها .

(٢) روضة الطالبين ج ٩ ص ٢٥٧ .

(٣) تبیین الحقائق ج ٦ ص ١٢٦ .

(٤) شرح أقرب المسالك ج ٢ ص ٣٨١ .

نوع آخر فلا مانع من ذلك وكذا اذا حكم بالدية في نـوع
 آخر فلا مانع من ذلك وكذا اذا حكم بالدية في نـوع
 آخر غير هذه الأنواع الستة لعدم وجود نوع منها فله أن يتخذ
 أساسا في حكمه نوعا منها حسب ما تقتضيه ظروف الجناية
 والجاني والمجنى عليه وله بالتالي أن يقدر قيمته مهما بلغت
 ولو تجاوزت هذه القيمة قيمة أى نوع من الأنواع الخمسة الأخرى
 ما دام قد رأى أن هذا هو المناسب بالنسبة الى هـذه
 الجناية (١) .

وهذا الرأي التوفيقي يمكن الرد عليه بما قاله
 الزملى رحمه الله : (ولا تغلظ الدية في شبه العمد -
 الا في الابل لأن الشرع ورد به وعليه الاجماع والمقـسـدات

(١) فلسفة العقوبة ص ٣٠١ - ٣٠٢ .

لا تعرف الا سماعا اذ لا مدخل للرأى فيها فلم تفسلظ
 بغيره حتى لو قضى به القاضى لا ينفذ قضاؤه لعدم
 التوفيف فى التقدير بغير الابل (١) .

وهذا هو الراجح لأن الابل هى الأصل وغيرها كالذهب
 والفضة تفهم لها وقد بين النهى صلى الله عليه وسلم التفاوت فى
 الابل بين العمد وشبه العمد والخطأ فلو كان الذهب والفضة
 أصليهن كالابل لبين عليه الصلاة والسلام التفاوت فيهما كما
 بينه فى الابل .

• • •

(١) تبيين الحقائق ج ٦ ص ٢٦ .

الباب الثاني

الباب الثاني

التعريف بالمال



الباب الثاني

العقوبات المالية

فرغنا في الباب الأول من عرض الدية باعتبارها عقوبة مالية ، وهي عقوبة لا تكاد تعرفها القوانين الجنائية الحديثة ، حيث تنقسم العقوبات المالية فيها الى نوعين : الغرامسة ، المصادرة .

وسنتحدث في هذا الباب عن التعزير بالمال . وشمـل الحديث :

الغرامة بنوعها المقدرة وغير المقدرة ، المصادرة ، الاتلاف باعتبارها عقوبات مالية تعزيرية . مستثنين في ذلك الى الكتاب ، والسنة ، والاجماع ، والقواعد الكلية الثابتة في الشريعة الاسلامية كقاعدة رفع الحرج ، ودفع الضرر ، وجلب المصالح ، ودرء المفاسد . وهي قواعد تصلح مستندا فيما لا نص فيه من جزئيات أمور جدت وكثرت مع نمو المجتمعات ، وازدهار

الحضارة ، وانفتاح العالم على بعضه .

دول إسلامية

وقد أصدرت الدول في ضوء ذلك أنظمة ولوائح تحدد

العقوبة المالية فيما لم يرد فيه نص .

وحيث إن فقهاء الاسلام - رحمهم الله - في التعزير

بالمال بين مانع ومجيز فاننا سنعرض لهذا بالتفصيل مبينين

رأى كل فريق ونبرز ما يترجح لدينا مدعماً بالنس الشرعية .

والتطبيقات العملية في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم

وخلفائه .

ونقسم هذا الباب الى ثلاثة فصول :

الفصل الأول : مشروعية العقوبات المالية التعزيرية :

وفيه بحثان :

البحث الأول : عموميات في التعزير :

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : تعريفه وخصائصه

المطلب الثاني : مشروعيته وأنواعه

البحث الثاني : مشروعية التعزير بالمال :

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : آراء المذاهب الفقهية في التعزير بالمال •

المطلب الثاني : تأصيل التعزير بالمال •

الفصل الثاني : في الغرامة :

وفيه بحثان :

المبحث الاول : عمومات في الغرامة :

وفيه مطلبان :

المطلب الاول : خصائص الغرامة

المطلب الثاني : طبيعة الغرامة

المبحث الثاني : في تطبيقات الغرامة :

وفيه مطلبان :

المطلب الاول : تطبيقاتها في الفقه الاسلامي .

المطلب الثاني : تطبيقاتها في النظم المعاصرة .

الفصل الثالث : المصادرة :

وهو بحثان :

المبحث الاول : في مفهوم المصادرة

المبحث الثاني : في تطبيقات المصادرة

الفصل الأول

مفروضة العقوبات المالية التعزيرية

الفقهاء في الشرع الاسلامي ينظرون الى العقوبات باعتبارها
أمرا لا تستقيم حياة الناس بدونه وعن طريقها يتم الحفاظ
على الضرورات الخمس: الدين ، والنفس ، والعرض ، والعقل ،
والمال ، وقد شرعت لذلك الحدود ، والقصاص في النفس
وما دونها ثم التمازير وهي اطار من واسع يكفل الحماية العقابية
لكيان الحياة بين الأفراد والجماعات في الدولة الاسلامية .

منقسم هذا الفصل الى بحثين :

- البحث الاول : عقوبات في التـمـنـيـز
- البحث الثاني : شرعية التعزير بالمـال

المبحث الأول

مبادئ في التعزير

التعزير بصفة عامة قد يكون عقوبة بالنسبة الى المكلف وقد

• يكون تأديبيا بالنسبة الى ناقص الأهلية

• وسوف نتناول التعزير في هذه الدراسة باعتباره عقوبة

وينقسم هذا البحث الى مطلبين :

المطلب الاول : في تعريفه وخصائصه •

المطلب الثاني : في مشروعيته وأنواعه •

المطلب الأول

تعريف التعزير وخصائصه

أولاً : تعريف التعزير :

- ١- التعريف اللغوي : يعرفه رجال اللغة بقولهم :
- انه التأديب مطلقاً وهو مأخوذ من العزر بمعنى السردع والرد والتعظيم والتوقير والتأديب .
- وقالوا : عززه عزرا رده وردعه وأصل التعزير التأديب وهو من الأضداد لأنه طريق الى التوقير اذا اقتنع به وصرفه عن الدناءة حصل له الوفاة ومنه قول الله تعالى:
- (وتعزروه وتوقروه) (١) ومعنى هذا تنصروه وتعظموه
- مقال عززته بمعنى وقوته وأدبته وقد سميت العقوبة تعزيراً

(١) سورة الفتح آية : ٩ .

لأن من شأنها أن تدفع الجاني وترده عن ارتكاب الجرائم
أو العودة الى اقترافها (١) .

٢- تعريف اصطلاحاً :

يعرف الفقهاء التعزير بأنه عقوبة غير مقدرة تجب حقاً لله
أو لآدمي في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة وهو
كالحدود في أنه تأديب استصلاح وزجر (٢) .

فالفقهاء على أن التعزير في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة
وذلك حتى لا تظلم حياة المجتمع بغير أمن . وجرائم
الناس بدون عقاب اذا لم تتوافر شروط تطبيق الحد
أو موجبات توقيع القصاص .

وقد درس الفقهاء في تفصيل لا نحتاج الى ايراده امكانية

(١) لسان العرب ج ٢ ص ٧٦٤ .

(٢) كشف القناع ج ٤ ص ٧٢ والأحكام السلطانية للمباردي

اجتماع الحدود مع التعازير فقالوا بما يفيد جواز التعزير
مع الحد أو القصاص (١) .

ثانيا : خصائص التعزير :

التعزير قد يكون عقوبة وقد يكون تأديبا الا ان التعزير
عقوبة له خصائص معينة يفتقر فيها عن العقوبات الحديثة
ومجمل هذه الخصائص ما يلى :

- ١- انه غير مقدر فأمره متروك للامام بحسب كل جريمة
وحسب الجانى .
- ٢- ان التعازير - على الرأى الراجح فى الفقه الاسلامى -
لا ينطبق عليها مبدأ عدم جواز الشفاعة .
- ٣- عقوبة التعزير تقبل العفو من ولى الأمر اذا لم تمس حقوق الافراد .

(١) راجع فى تفصيل ذلك الدكتور : عبد العزيز عامر - التعزير
فى الشريعة الاسلامية ص ٣٨ وما بعدها والمراجع
التي أشار اليها .

المطلب الثاني

مفهومه وأنواعه

أولا : مفهوم التعزير :

لقد ذهب بعض المستشرقين الى أن القرآن الكريم لا يحوى
آية إشارة عن التعزير وفى السنة قليل جدا من العناية به (١)
وهى مقالة ينقصها العلم بالقرآن والسنة واجماع المسلمين . فالتعزير
مشروع بأدلة من القرآن والسنة والاجماع :

١- أدلة من القرآن الكريم :

إذا كانت كلمة التعزير لم ترد فى القرآن الكريم بمعناها
الاصطلاحى فان الآيات القرآنية قد تحدثت بما يعد أصلا فى
اثبات شرعية التعزير فى قوله تعالى : (ولاتى تخافون نشوةهن
فعضوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن فان أطعنكم فلا تنهوا
عليهن سبيلا) (٢) .

(١) د . محمد العوا - فى أصول النظام الاسلامى - ص ٢٤٤ .

(٢) سورة النساء آية ٣٤ .

وقد ذكر الخطيب الشربيني أن هذه الآية هي الأصل
في التعزير (١) .

ويورد البعض (٢) تطبيقاً آخر من سورة النساء يمثل به
للعقوبة التعزيرية وهو قوله تعالى : (واللذان يأتيانها منكم
فآذوهما فان تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما ان الله كان تواباً
رحيماً) (٣) .

فهذه الآية تعزير - في مذهب بعض المفسرين - عقوبة
اتيان الرجل (٤) وليس في الآية الكرامة نوع العقوبة ولا مقدارها
ولا كيفية تنفيذها .

(١) الخطيب الشربيني - مفتي المحتاج ج ٤ ص ١٧٦ .

(٢) د . محمد العوا - في أصول النظام الاسلامي ص ٢٤٦ .

(٣) سورة النساء آية : ١٦ .

(٤) ذكره ابن كثير في تفسيره عن مجاهد ج ١ ص ٤٦٣ .

يرى الدكتور العوا (١) في بحثه عن مشروعية نظام التعزير في الفقه الجنائي الاسلامي أن الأمر في النصوص القرآنية لا يقف عند هذه التطبيقات الواضحة لنظام العقوبات التعزيرية ولكن آية أخرى في كتاب الله تقرر البعد العام الذي يؤسس عليه في الفقه الجنائي الاسلامي نظام التعزير كله تلك هي قول الله تعالى :

(وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفى وأصلح فأجره على الله ان الله لا يحب الظالمين) (٢) . فهذه الآية الكريمة تقرر قاعدة عامة مجردة مفادها أن النأن في السيئات أن يجازى عليها بسيئات مثلها وعلى هذا الفهم في الآية الكريمة نجد الأسس العامة التي تحكم نظام التعزير كما بينها الفقهاء المسلمون مأخوذة في الواقع من الأصول العامة في القرآن الكريم .

(١) في أصول النظام الجنائي الاسلامي ص ٢٤٦ - ٢٤٧ .

(٢) الشورى آية : ٤٠ .

٢- الأدلة من السنة :

والى جوار النصوص القرآنية فان عددا من الأحاديث
 النبهة الشريفة يؤكد نظام التعزير ^{بشك} غاية السنة به. من
 ذلك ما روى النسائي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :
 فى الثمر المعلق (يعنى على شجره) " من خن منه بشيء
 فعليه مثليه والعقوبة " ومن سرق منه شيئا بعدما بلغ الجرس
 فبلغ ثمن المجن فعليه القطع " (١) .

وروى أبو عبيد القاسم بن سلام - بسنده أن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم قال فى شأن زكاة الابل : (من أعطاه
 مؤتجرا فله أجرها ومن منعها فانا اخذوها وشرط ابله عزمة من

(١) نهل الاوطار ص ١٢٢ - نشر مكتبة دار التراث - القاهرة .

عزيمات رينا لا يحل لمحمد منها شيء (١) فأخذ شـطـر

(١) أبو عبيد القاسم بن سلام - كتاب الأموال - تحقيق محمد

خليل السهراس - طبعة ١٩٦٩ س ٥٢٠ .

وهو في المنتقى عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " في كل ابل سائمة في كل أربعين ابنة لبون لا تفرق ابل عن حسابها من أعطاها مؤتجرا فله أجرها ومن منعها فانا آخذوها وشطر ابله عزمة من عزيمات رينا تبارك وتعالى لا يحـطـل لآل محمد منها شيء " رواه أحمد والنسائي وأبو داود وقال : وشطر ماله " .

قال محمد بن علي الشوكاني - رحمه الله - الحديث أخرجه أيضا الحاكم والبيهقي . وقال يحيى بن معين اسناده صحيح اذا كان من دون بهز ثقة . وقد اختلف في بهز فقال أبو حاتم : لا يحتج به . وروى الحاكم عن الشافعي أنه ليس بهز حجة وهذا الحديث لا يثبت أهل العلم بالحديث ولو ثبت لقلنا به وكان قال به في القديم ثم رجع وسئل أحمد عن هذا الحديث قال : ما أدري وجهه وسئل عن اسناده فقال صالح الاسناد . وقال ابن حبان : لولا هذا الحديث لأدخلت بهزا في الثقات . وقال ابن حزم : انه غير مشهور العدالة . وقال ابن الصلاح :

انه مجهول وتعقب بأنه قد وثقه جماعة من الأئمة ، وقال
 بن عدى : لم أر له حديثا منكرا ، وقال الذهبي : ما تركه
 عالم قط وقد تكلم فيه أنه يلعب بالشطرنج قال
 ابن القطان : وليس ذلك بضائر له فان استباحته مسألة
 فقهية مشتهرة قال الحافظ وقد استوفيت الكلام فيه فـ
 تلخيص التهذيب وقال البخاري : بهز بن حكيم يختلفون فيه
 وقال بن كثير : الأكثر لا يحتجون به وقال الحاكم : حديثه
 صحيح وقد حسن له الترمذي عدة أحاديث ووثقه ، واحتج
 به أحمد وإسحق والبخاري خارج الصحيح وطلق له ، وروى عن
 أبي داود أنه حجة عنده - نيل الاوطار ج ٤ ص ١٢٢ .

مال مانع الزكاة في الابل عقوبة تعزيرية أمر بها رسول الله صلى
الله عليه وسلم .

وروى البخارى ومسلم في قصته الثلاثة الذين خلفوا فـ
غزوة تبوك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر المسلمين
بـهـجـرهم (١) وهذا الهجر عقوبة تعزيرية .

٣_ أما الاجماع فقد أجمعت الأئمة من لادن رسول الله صلى
الله عليه وسلم الى يومنا هذا على التعزير ولم يمانع فـ
ذلك أحد .

ثانيا : انواع التعزير :

ثبت لنا جواز التعزير ومشروعيته وقد تنوعت العقوبات
التعزيرية بين عقوبات بدنية وأخرى مالية وجميعها فوض وليس

الأمر في اختيارها كما ونوعا حسبما تقتضيه الظروف العينية
والشخصية في كل حال ونستطيع أن نجمل العقوبات التعزيرية
فيما يلي دون حصر على امكانية تجميعها أكثر من ذلك :

١- العقوبات البدنية :

أ - التعزير بالقتل وهو جائز عند غالبية الفقهاء (١) .

(١) قال محمد بن علي الشوكاني في نيل الاوطار ج ٢ ص ١١٦ : في
شرح حديث البراء بن عازب قال : " لقيت خالي ومعه الراية ،
فقلت اين تريد ؟ قال بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم
الى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه وأخذ
ماله " رواه الخمسة ولم يذكر ابن ماجة والترمذي أخذ المال .
قال الشوكاني : " الحديث حسنه الترمذي وأخرجـــــــــــــــــه
أبو داود عن البراء أيضا بلفظ : " بينما أطوف على ابل
لئ ضلت اذ أقبل ركب أو فوارس معهم لواء فجعل الأعراب
يطهفون بي لمنزلي من النبي صلى الله عليه وسلم اذ أتوا فبهـــــــــت
فاستخرجوا منها رجلا فضربوا عنقه فسألت عنه فذكروا أنه
أعرس بامرأة أبيه " . قال المنذرى : " وقد اختلف في
هذا اختلافا كثيرا فروى عن البراء ، وروى عنه عن عمـــــــــه

وروى عنه قال مر بن خالى أبو بردة بن نيار ومعه لواء وهذا
لفظ الترمذى • روى عنه عن خاله وسماه هشيمًا • • • • •
وللحديث أسانيد كثيرة منها ما رجاله رجال الصحيح • (والحديث)
فيه دليل على أنه يجوز للإمام أن يأمر بقتل من خالف قطعيا
من قطعيات الشريعة كهذه المسألة قال الله تعالى :
” ولا تنكحوا ما نكح آبائكم من النساء ” ولكنه لا بد من
حمل الحديث على أن ذلك الرجل الذى أمر النهى صلى
الله عليه وسلم بقتله عالم بالتحريم وفعله مستحلا وذلك
من موجبات الكفر • • • وفيه أيضا متمسك لقول مالك
أنه يجوز التعزير بالقتل وفيه دليل أيضا على أنه يجوز
أخذ مال من ارتكب معصية مستحلا لها بعد اراقة دمه •
انتهى •

وقال ابن القيم فى السياسة الشرعية ص ٢٦٥ ، ٢٦٦ : ” والتعزير
منه ما يكون بالتوبيخ • وبالزجر والكلام • ومنه ما يكون بالحبس
ومنه ما يكون بالنفى عن الوطن • ومنه ما يكون بالضرب • • وأنه
بالقتل اذا لم تندفع المفسدة الا به مثل قتل المفسر
لجماعة المسلمين والداعى الى غير كتاب الله وسنة رسوله
صلى الله عليه وسلم وسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن لم ينته عن شرب الخمر فقال : ” من لم ينته عنها
فاقتلوه ” وأمر بقتل شاربها بعد الثالثة أو الرابعة •

وأمر بقتل الذى تزوج امرأة أبيه وأبعد الأئمة من التعزير بالقتل أبو حنيفة ومع ذلك فجوزوا التعزير للمصلحة ، كقتل المكشور من اللواط ، وقتل القاتل بالمثل ، ومالك يرى تعزير الجاسوس المسلم بالقتل ، ووافقه بعض أصحاب أحمد يرى أيضا هو وجماعة من أصحاب أحمد والشافعى قتل الداعية الى الهدية . *

ب - عقوبة الجلد وهى من العقوبات الحدية فى جريمة الزنا والقذف

والشرب عند من يرى أن جلد الشارب من الحدود •

وهى أيضا عقوبة تعزيرية - فيما عدا الحدود - وإن اختلف

الفقهاء فى جواز أن تكون الى أدنى الحدود أو أكثر

ولا تزال عقوبة الجلد مطبقة فى المملكة العربية السعودية

كجزء من نظامها العقابى القائم على تطبيق الشريعة

الاسلامية •

ج - الحبس : والحبس أيضا من العقوبات التعزيرية وناقش

معناه النفى وهو فى كل الحالات قد يكون محدد المدة

وقد لا يكون محددًا •

د - عقوبة السجود وقد نص عليها القرآن الكريم فى عقوبة

الزوجات اللاتى يخاف نشوزهن وعاقب بها الرسول

صلى الله عليه وسلم الثلاثة الذين خلفوا فى غزوة

تهبوك •

هـ - عقوبة التوبيخ وهي تعزير قولى جاء فى السنة النبوية
ما يفيد استخدامه ومشروعته .

و - الوعظ وقد ذكرها القرآن الكريم كمرحلة من مراحل
تأديب الزوجة واستدل الفقهاء من ذلك على عجزه
عقوبة تعزيرية .

٢ - العقوبات المالية :

أ - المصادرة سواء أكانت بنقل ملكية المال من الجانى الى الدولة
أو باتلاف المال عليه .

ب - الغرامة وهي مال يحكم به على الجانى لخيانة الدولة
أو لستحقته وتعد أيضا من العقوبات التعزيرية وسوف
نزيد الموضوع تفصيلا فى المباحث التالية .

المبحث الثاني

هرمة التعزير بالمال

لم ينل موضوع التعزير بالمال وشرعيته العناية الكافية من علمائنا القدامى والمحدثين فلا نصاد نجده في كتب الفقهاء الا شذرات يسيرة لا أظنها تفي بالغرض .

ولعل شيخ الاسلام بن تيمية وتلميذه بن القيم هما أكثر الفقهاء اهتماما بهذا الموضوع وتجليته في كتابي الحسبة لابن تيمية ، والطرق الحكيمة في السياسة الشرعية لابن قيم الجوزية .

وقد كان السؤال الذي عليه مدار البحث عند الفقهاء هو هل يجوز التعزير بالمال أو لا يجوز ؟ .

وقد اختلفت في الاجابة على هذا السؤال آراء الفقهاء في المذاهب المختلفة بين مانع ومجيز .

وسوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين :

المطلب الاول : آراء المذاهب الفقهية في التعزير بالمال .

المطلب الثاني : تأصيل التعزير بالمال .

المطلب الاول

آراء المذاهب الفقهية في التعزير بالمال

الذى يستعرض آراء أصحاب المذاهب الفقهية يرى أن التعزير بالمال ليس محل اتفاق بين الفقهاء بل إن الآراء تختلف فيه في المذهب الواحد بين مجيز ومانع .

لهذا فإننا نستعرض آراء كل مذهب على الرغم من وجود المانعين والمجيزين فيه .

١- موقف الحنفية من التعزير بالمال :

نصوص المذهب الحنفى التى تتحدث عن التعزير بالمال كثيرة منها :

١ - يقول صاحب البحر الرائق : " ولم يذكر محمد التعزير بأخذ المال وقد روى عن أبى يوسف أن التعزير من السلطان

بأخذ المال جائز وفي الخلاصة سمعت عن ثقة أن التعزير
بأخذ المال جائز ان رأى القاضى ذلك أو الوالى * (١) .

وفي حاشية بن عابدين : " والأصل في مذهب أبى حنيفة
أن التعزير بالمال غير جائز " فأبو حنيفة ومحمد لا يجيزانه بل
ان محمداً لم يذكره في كتاب من كتبه . أما أبو يوسف
فقد روى عنه أن الزجر والتعزير بأخذ المال جائز ان رؤيت
في ذلك مصلحة (٢) .

وقال صاحب الفتاوى الهندية : " يجوز التعزير للسلطان
بأخذ المال ضد المالكين وفاق الأئمة الثلاثة لا يجوز لا يجوز
كذا في الكافي ومعنى التعزير بأخذ المال إمساك شيء من المال
عنده لينزجر ثم يعيده اليه . لا أن يأخذه الحاكم لنفسه

(١) ابن نجيم البحر الرائق في شرح كنز الدقائق ج ٤ ص .

(٢) الحاشية ج ٤ ص ١٨٤ ، وشرح الزيلعي على الكنز ج ٣ ص ٢٠٨ .

أو لبيت المال كما يتوهم الظلمة إذ لا يجوز لأحد من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي " (١) .

٢- هذه المالكية :

من نصوص المالكية ما قاله الدسوقي في حاشيته : " وقد يكون التعزير بغير ذلك كاتلافه لما يملكه كإراقة اللبن على من يغشه حيث كان يسيرا ولا يجوز التعزير بأخذ المال اجماعا . وما روى عن الامام أبي يوسف صاحب أبي حنيفة من أنه يجوز للسلطان بأخذ المال فمعهناه كما قال البزازی من أئمة الحنفية أن يمسك المال غده مدة لينزجر ثم يعيده اليه " (٢) .

وقال بعض المالكية بجوازه جاء في تبصرة الحكام لابن فرحون " والتعزير بالمال قال به بعض المالكية " (٣) .

(١) الفتاوى الهندية ج ٢ ص ١٦٧ .

(٢) حاشية الدسوقي ج ٢ ص ٣٥٥ .

(٣) تبصرة الحكام ج ٢ ص ٢٠٢ .

٣ - ضد الشافعية :

الشافعى فى مذهبه القديم يجيز التعزير بالمال ولكنــــه
منعه فى الجديد من المذهب قال الشيراملى فى حاشيته :
" ولا يجوز التعزير على الجديد بأخذ المال " (١) .

٤ - ضد الحنابلة :

الحنابلة كغيرهم من المذاهب منهم من يمنع التعزير بالمال
ونهم من يجيزه وهو ما يتضح من النصوص التالية :
قال ابن قدامة فى المغنى : " والتعزير يكون بالضرب
أو الحبس والتوبيخ ولا يجوز قطع شئ منه ولا جرحه ولا أخذ
ماله لأن الشرع لم يرد بشئ من ذلك عن أحد يعتد به (٢) .

(١) حاشية الشيراملى ج ٧ ص ١٧٤ .

(٢) المغنى ج ٨ ص ٣٤٨ .

وفي كشف القناع للبهوتي : " وقال : التعزير بالمال
سائع اتلافا وأخذا " (١) . وهذا ما يقول به ابن تيمية وابن القيم .

قال ابن تيمية في كتابه الحسبة في الاسلام : " والتعزيرات
بالعقوبات المالية مشروعة أيضا في مواضع مخصوصة في مذهب
مالك في المشهور عنه ومذهب أحمد في مواضع بلا نزاع عنه
وفي مواضع فيها نزاع عنه ، والشافعي في قول : وإن تنازعوا
في تفصيل ذلك " ويقول أيضا : ولم يجز عن النبي صلى
الله عليه وسلم شيء قط يقتضي أنه حرم جميع العقوبات المالية (٢) .

ويقول شمس الدين بن القيم عن العقوبة بالمال :
" ان السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن أصحابه
جاءت بذلك في مواضع منها :

(١) كشف القناع ج ٤ ، ص ٧٤ ، ٧٥ .

(٢) أحمد بن عبد الحليم بن تيمية - الحسبة في الاسلام - ص ٩٣ ،

٩٥ ، ٩٦ - من منشورات المؤسسة السعيدية بالرياض ١٩٨٠ .

اباحته صلى الله على وسلم سلب الذى يصطاد فى حـرم
 المدينة لمن وجده ومثل : أمره صلى الله عليه وسلم بكسر دنان
 الخمر وشق ظرفها ، ومثل : أمره صلى الله عليه وسلم لعبد الله
 ابن مريم أن يحرق الثوبين المعصفرين ، ومثل أمره صلى الله
 عليه وسلم - يوم خيبر - بكسر القدور التى طبخ فيها لحم الحمر
 الانسية ثم استاذنوه فى غسلها فأذن لهم فدل على جواز الامرين ،
 لأن العقوبة لم تكن واجبة بالكسر .

ومثل : هدمه مسجد الضرار .

ومثل : تحريق متاع الغال .

ومثل : حرمان الذى أساء على نائبه من السلب .

ومثل : اضعاف الغرم على سارق ما لا قطع فيه من الثمر والكثير .

ومثل : اضعاف الغرم على كاتم الضالة .

ومثل : أخذه شطر مال مانع الزكاة عزمه من عزمات الرب تبارك

وتعالى .

ومثل : أمره لابس خاتم الذهب بطرحه ، فطرحة ، فلم يعرض له احد .

ومثل : تحريق موسى عليه السلام للمجمل ، والقاء برادته في اليم .

ومثل : قطع نخيل اليهود اغاظة لهم .

ومثل : تحريق عمرو وعلى رضي الله عنهما المكان الذي يباع فيه الخمر .

ومثل : تحريق عمر قصر سعد بن أبي وقاص لما احتجب فيه عن الرغبة (١) .

(١) السياسة الشرعية — تحقيق محمد حامد الفقى — ص ٢٦٦-٢٦٧ .

المطلب الثاني

فأصيل التعزير بالمال

عرضنا في المطلب السابق لآراء المذاهب الفقهية حول
 شرعية التعزير بالمال ومعناها في هذا المطلب أن نعالج أدلة من
 أجاز وأدلة من منع مع تحرير دعوى القائلين بنسخ العقوبات المالية .

أولا : أدلة المجهزين :

ولهم على ذلك أدلة كثيرة من الكتاب والسنة والاجتماع
 نختار من بينها الألفى بالغرض ^{من مخرج الكروان} والأقرب إلى التأصيل .

١- الأدلة من الكتاب :

في كتاب الله العزيز آيات كثيرة أستند إليها الذين
 يقولون بجواز العقوبات المالية في الاسلام من بينها قول الله
 تعالى : " والذين اتخذوا مسجدا ضارا وكهرا وتفريقا بين المؤمنين
 وأرصادا لمن لحارب الله ورسله من قبل وليحلفن ان أردننا

الا الحسنى والله يشهد انهم لكاذبون * (١) .

وسبب نزول هذه الآية : أنه لما أقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم من تبوك حتى نزل بذي أوان بينها وبين المدينة ساعة وكان أصحاب المسجد الضرار أتوه وهو يتجهز الى تبوك فقالوا : يا رسول الله انا قد بنينا مسجدا لذي العلة والحاجة في الليلة المظلمة الشاتية وانا نحب أن تأتينا فتصلى لنا فيه فقال : " انى على جناح سفر وحال شغل ولو قدمنا ان شاء الله لاتيناكم فصلينا فيه " فلما نزل بذي أوان جاءه خبر المسجد من السماء فدعى مالك بن الدخشم ومعه ابن على العجلانى فقال : انطلقا الى هذا المسجد الظالم أهله فاهدما وأحرقاه فخرجنا مسرعين حتى أتيا ابى سلم بن عوف وهو رهط خاله بن الدخشم فقال مالك للمعن أنظرنى حتى أخرجن اليك بنار من أهلى فدخل الى أهله فأخذ من سعفة من النخل فأشعل فيه نارا ثم

(١) سورة التوبة آية : ١٠٧ .

خرجوا يهتدون حتى دخلا وفيه أهله فحرقاه وهدماه فتفرقوا عنه
فأنزل الله فيه الآيات .

صعلق ابن القيم على هذا النص بقوله : " انه يؤخذ منه
تحريق أمكة المعصية التي يعص الله ورسوله فيها وهدمها كسبا
حرق رسول الله صلى الله عليه وسلم مسجد الضرار وأمر بهدمه
وهو مسجد يصلى فيه وذكر اسم الله فيه لما كان بناؤه ضرارا
وتفريقا بين المؤمنين وماوى للمنافقين المحاربين لله ورسوله وكل ما كان
هذا شأنه فواجب على الامام تعطيله اما بهدمه أو تحريقه أو بتغيير
صورته واخراجه عما وضع له " (١) .

ومنها ما حكى الله تعالى عن موسى عليه السلام فى قصة
تحريق المعجل الذى اتخذاه قومه الها من دون الله قال تعالى:
" قال فها ^{نظير} ظبك يا سامرى قال بصرت بما لم يبصروا به فقبضت قبضة

(١) ابن القيم - زاد المعاد ج ٣ ص ١٩ .

من أثر الرسول فنبذتها وكذلك سولت لى نفسى قال فاذهب فان لك
فى الحياة أن تقول لا مساس وإن لك موعدا لن تخلفه وانظر
الى البهيمك الذى ظلت عليه عاكفا لترقنه ^{لنحره} ثم لنسفته فى اليم نسفا " (١)

قال ابن كثير رحمه الله فى تفسيره قال ابن عباس والسدى:
" سحله بالمبارد وألقاه على النار " وقال قتاده : " استحبال
العجل من الذهب لحما ودما فحرقه بالنار ثم ألقى رماده فى البحر "
ولهذا قال : " ثم لنسفته فى اليم نسفا " وعن على رضي الله
عنه قال : " ان موسى لما تعجل الى ربه عبد السامرى فجمع
ما قدر عليه من حلى نساء بنى اسرائيل ثم صوره عجلا قال فعمد
موسى الى العجل فوضع عليه المبارد فبرده بها وهو على شاطئ
النهر " (٢) .

(١) سورة طه الآيات : ٩٥ ، ٩٦ ، ٩٧ .

(٢) اسماعيل بن كثير القرشى - تفسير القرآن العظيم ج ٣ طبعة

دار الفكر سنة ١٤٠١ هـ ص ١٦٥ .

وقد ذكرنا في المطلب الذي قبله اشتهاد ابن القيم
بفعل موسى - هذا - على جواز العقاب بالمال .

٢- الأدلة من السنة :

في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أحاديث كثيرة اعتمد
عليها المجيزون للتميز بالمال منها :

ما روى عن البراء بن عازب رضى الله عنه قال : "لقيت خـالى
ومعه الراية ، فقلت اين تريد قال : بعثنى رسول الله صلى الله
عليه وسلم الى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه وأخذ
ماله . رواه الخمسة وأخرجه أبو داود " (١) ووجه الدلالة من هذا
الحديث أن الرسول صلى الله عليه وسلم أمر بضرب عنق وأخذ مال
من عصى بسبب ارتكاب الجرم المذكور في الحديث ففيه دلالة على
أخذ المال عقاباً لمن عصى .

(١) نيل الاوطار ج ٧ ص ١١٥ نشر مكتبة دار التراث بالقاهرة .

ومنها ما أخرجه الحاكم وصححه الترمذى عن عمرو بن شعيب
عن أبيه عن جده قال : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن الثمر المعلق فقال : من أصاب منه ^{بشيء} بفيه من ذى حاجة غير
متخذ ^{خبث} خبث فلا شيء عليه ومن خن بشيء فعليه غرامة مثليه
والعقوبة ، ومن سرق شيئا بعد أن يؤميه الجرين فبلغ ثمن
المجن فعليه القطع رواه النسائي وأبو داود .

وهى رواية قال : سمعت رجلا من مزينة يسأل رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن الحرسة التى توجد فى مراتعها قال :
فيها ثمنها مرتين وضرب نكال وما أخذ من عطنه ففيه القطع اذا بلغ
ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن .

قال : يا رسول الله فالشار وما أخذ منها فى أكمامها
قال من أخذ بفيه ولم يتخذ خبثه فليس عليه شيء ومن احتمل
فعليه ثمنه مرتين وضرب نكال وما أخذ من أجرانه ففيه القطع

إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن رواه أحمد والنسائي ولاسن
ماجسة معناه .

وزاد النسائي في آخره " وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة
مثليه وجلدات نكال " (١) .

وهذه الأحاديث تصرح بجواز العقوبة بالمال .

٣- الاجماع :

قال ابن تيمية رحمه الله لم يجز عن النبي صلى الله عليه وسلم
شيء قط يقتضى أنه حرم جميع العقوبات المالية بل أخذ الخلفاء
الراشدين وأكابر الصحابة بذلك بعد موته دليل على أن ذلك محكم
غير منسوخ ثم يشهر الى ثبوت الاجماع على ذلك والأمة لا تجتمع
على ضلاله (٢) .

(١) المرجع السابق ص ١٢٧ .

(٢) الحسبة في الاسلام ص ٩٥ - ٩٦ .

يقول ابن القيم رحمه الله : وعلى ذلك أيضا اجماع الصحابة
فان ذلك اشتهر عنهم في قضايا متعددة جدا ولم ينكره منهم منكر
وهو رضى الله عنه يفعله بحضرتهم وهم يقرونه وساعدونه عليه ومعاونيه
في فعله (١) .

فأيا : أدلة المانعين :

استدل المانعون بعدد من الأدلة يأتي في مقدمتها قولهم
بنسخ العقوبات المالية .

وأول من عرف عنه هذا القول هو الامام الطحاوي الحنفى
في كتابه " شرح معانى الآثار " وهذا القول مضمونه أن التعزير
بالمال كان في صدر الاسلام ثم نسخ وعلى هذا الاساس فسـروا
ما جاء في الحديث من وجوب التصدق بدينار على من أتى زوجته

(١) الطرق الحكمية" ص ٢٦٩ .

وهي حشائش أو ترك صلاة الجمعة كما عللوا النسخ بأن وجود هذا النوع من العقوبات يترتب عليه أخذ ظلمة الحلال أمـوال الناس بغير حق .

وقد رد ابن تيمية وابن القيم على دعوى النسخ ونفيها نفيًا باتًا ، وقد نقلنا عن ابن تيمية قوله : (بقيام اجماع الصحابة وأنه اشتهر عنهم التعزير بالمال في قضايا متعددة ولم ينكروا احـد منهم وأخذ الصحابة بهذا دليل على عدم النسخ فانهم أولى الناس معرفة بالناسخ والمنسوخ وترد قضايا كثيرة عن الرسول صلى الله عليه وسلم وصحابته تؤكد جواز التعزير بالمال مثل اباحته سلب من يصطاد في حرم المدينة للذي يجده وأمره بكسر دنان الخمـر وشق ظرفه وأمره عبد الله بن عمر بحرق الثوبين المعصفرين وتضعيفه الغرامة على من سرق من غير حرز وسارق ما لا قطع فيه من الثمر ومنها أمر عمر بن الخطاب وعطى بن أبى طالب رضى الله عنهما بتحريق المكان الذى يباع فيه الخمر وأمر عمر بتحريق

قصر سعد بن أبي وقاص الذي بناء حتى لا يحتجب فيه عن الناس
وقد قام بالتحريق محمد بن مسلمة ، ومن هذا أيضا اوراقه عمر للبن
المخلوط بالماء للبيوع وورد ابن القيم في الطرق الحكيمة أمثلة
كثيرة على ذلك (١) .

وخلاصة القول في دعوى النسخ ما قاله ابن القيم : " بأن من
قال ان العقومات المالية منسوخة وأطلق ذلك فقد غلط على مذاهب
الأئمة نقلا واستدلالا فأكثر هذه المسائل سائغ في مذهب أحمد
وغيره وكثير منها سائغ عند مالك وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر
الصحابة لها بعد موته صلى الله عليه وسلم مهطل أيضا لدعوى نسخها
والمدعون للنسخ ليس معهم كتاب ولا سنة ولا اجماع يصح دعواهم
الا أن يقول أحدهم مذهب أصحابنا عدم جوازها فمذهب أصحابه
عيار على القبول والرد وإذا ارتفع عن هذه الطبقة ادعى أنها

(١) راجع الطرق الحكيمة ص ٢٦٦ ، ٢٦٧ .

منسوخة بالاجماع وهذا خطأ أيضا فان الأمة لم تجتمع على نسخها ومكان أن ينسخ الاجماع السنة ولكن لو ثبت الاجماع لكان دليلا على نص ناسخ (١) .

وقال الشوكاني - رحمه الله - في شرح حديث بهز بن حكيم - الذي تقدم في مشرعة التعزير بالمال - انا آخذوها وشططـر ماله ... الخ الحديث :

" وقد استدل به على أنه يجوز للامام أن يعاقب بأخذ المال ، وإلى هذا ذهب الشافعي في القديم من قوله ثم رجع عنه وقال : انه منسوخ ، وهكذا قال البيهقي وأكثر الشافعية ، قال فـسـي التلخيص وتعقبه النووي فقال : الذي أدعوه من كون العقوبة بالأموال في أول الاسلام ليس بثابت ولا معروف ، ودعوى النسخ غير مقبولة مع الجهل بالتاريخ ، وقد نقل الطحاوي والغزالي

(١) الطرق الحكيمة ص ٢٦٢ .

الاجماع على نسخ العقوبة بالمال ، وحكى صاحب ضوء النعمان
عن النورى أنه نقل الاجماع مثلها وهو يخالف ما قدمنا عنه
فينظر ، وزعم الشافعى أن الناسخ له حديثه ناقة البراء " لانه
صلى الله عليه وسلم حكم عليه بضمان ما أنسدت ولم ينقل أنه صلى
الله عليه وسلم فى تلك القضية اضعف الغرامة " ، ولا يخفى
أن تركه صلى الله عليه وسلم للمعاقبة بأخذ المال فى هذه
القضية لا يستلزم الترك مطلقا ولا يصلح للتمسك به على عدم الجواز
وجعله ناسخا البته ، وقد ذهب الى جواز المعاقبة بالمال الامام
يحيى والهادية ، وقال فى الغيث : لا أعلم فى جواز ذلك خلافا
بين أهل البيت ، واستدلوا بحديث يهز هذا وسهم النبى صلى
الله عليه وسلم بحرق بيوت المتخلفين عن الجماعة ، وحديث عمر
عند أبى داود قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم : " اذا وجدت
الرجل قد غل فأحرقوا ماله " وفى اسناده صالح بن محمد بن
زائدة المدينى قال البخارى : عامة أصحابنا يحتجون به وهو باطل ،
وقال الدار قطنى : انكروه على صالح ولا أصل له والمحفوظ

أَن سَالِمًا أَمَرَ بِذَلِكَ فِي رَجُلٍ غُلَّ فِي غَزَاةٍ مَعَ الْوَلِيدِ بْنِ هِشَامٍ ،
 قَالَ أَبُو دَاوُدَ : وَهَذَا أَصَحُّ .

مُحَدِّثٌ ، عَمْرُو بْنُ الْعَاسِ عِنْدَ أَبِي دَاوُدَ وَالْحَاكِمِ وَالْبَيْهَقِيِّ
 أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَبَا بَكْرٍ وَعُمَرَ أَحْرَقُوا مَتَاعَ الْفَالِ وَضَرَبُوهُ
 وَفِي إِسْنَادِهِ زَهِيرُ بْنُ مُحَمَّدٍ قِيلَ هُوَ الْخَرَّاسَانِيُّ وَقِيلَ غَيْرُهُ وَهــو
 مَجْهُولٌ .

مُحَدِّثٌ أَنَّ سَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَّاصٍ سَلَبَ عَبْدًا وَجَدَهُ يَصِيدُ
 فِي حَرَمِ الْمَدِينَةِ قَالَ سَمِعْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ :
 " مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَصِيدُ فِيهِ فَخْذُوا سَلْبَهُ " أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ وَمُحَدِّثٌ
 كَاتِمُ الضَّالَّةِ أَنْ يَرُدَّهَا وَمِثْلُهَا ، وَحَدِيثُ تَضْعِيفٍ مِنْ أَخْرَجَ غَيْرَ مَا يَأْكُلُ
 مِنَ الثَّمَرِ الْمَعْلُوقِ مِثْلِهِ كَمَا أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ وَسَكَتَ عَنْهُ هُوَ وَالْمُسْنَدِيُّ
 مِنْ حَدِيثِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَثَلَ عَنِ الثَّمَرِ
 الْمَعْلُوقِ فَقَالَ : " وَمَنْ أَصَابَ بَغْيَةً مِنْ ذِي حَاجَةٍ غَيْرِ مُتَخَذِ خَبْنَةٍ
 فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَمِنْ خَرَجَ بِشَيْءٍ مِنْهُ فَعَلِيَّةٌ غَرَامَةٌ مِثْلِهِ وَالْعَقُوبَةُ وَمَنْ سَرَقَ

منه شيئا بعد أن يؤميه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه
القطع ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثليه والعقوبة " وأخرج
نحوه النسائي والحاكم وصححه .

وأحرق على بن أبي طالب لطعام المحتكر ودور قوم يبيمون
الخمير ، وهدمه دار جرير بن عبد الله ومشاطرة عمر لسعد بن أبي وقاص
في ماله الذي جاء به من العمل الذي بعثه اليه ، وتضيئه لحاطب بن
أبي بلتعمة مثلى قيمة الناقة التي غصبها عبيده ، وتحرورها ، وتغليظها
هو وابن عباس الدية على من قتل في الشهر الحرام في البلد
الحرام " (١) .

أما قول المانعين بأن العقاب بالمال يغري الظلمة
من الولاة بأخذ أموال الناس بغير حق فإن ذلك فيه من تعطيل
المصالح ما فيه والحاكم إذا كان ظالما فإنه يأكل أموال الناس

(١) نيل الاوطار ج ٤ ص ١٢٢ ، ١٢٣ - مكتبة
دار التراث - القاهرة .

بالباطل سواء أكلوا جناة أم غير جناة بل ان بيت المال كله
بين يدي الحاكم يستطيع اذا لم يتق الله أن يجمعـه
خاها من كل شيء .

ومعد هذا العرض فانه يمكننا القول بأن القواعد الشرعية
العامّة التي جاءت بحـالـ الناس ودرء الفساد عنهم تشهد
بجواز التعزير بالمال ، قاعدة رفع الحرج ، ودفع الضرر .

فبالنسبة الى القاعدة الأولى وهى قاعدة - رفع الحرج -
فقد جاء النص عليها فى قوله تعالى : " وما جعل عليكم
فى الدين من حرج " (١) .

ومن الحرج الشديد للكمة جعل العقوبات بدنية فحسب مما
يترتب عليه تعطيل الانتاج وتعريض السجين وأهله للضيق والحرمان

(١) سورة الحج آية : ٧٨ .

ومفاسد الاخلاق فالعقاب بالمال فى مثل هذه الأحوال فيسه
رفع الحرج عن الناس •

وبالنسبة الى القاعدة الثانية وهى قاعدة " دفع الضرر
أو الضرر يزال " أقول : انه لو ظهر للإمام أن أصحاب
الأموال يوجهون أموالهم الى أعمال غير مشروعة كاثارة الفتن
والقلاقل ، أو فتح مصانع للمتفجرات ، أو الخمر أو تمويل
العصابات المخربة جاز ازالة ذلك كله ومصادرته لأن ذلك
يسبب أضرارا للأمة ، والامام مأمور برفع الضرر عن الناس •

وفى الاقتصار على العقاب بالسجن من الاخطار والاضرار
ما فيه ففى السجن تعرض لفساد الأخلاق ، وقد يدخل
لا يعرف إلا جرما واحدا فيخرج وقد عرف مجموعة من الجرائم ،
وأىضا فان السجين ينقطع عن أولاده وقد لا يجدون راعيا
سواء فيضيعون ، وربما كانوا فقراء محتاجين الى عمله
وكسبه فيجوعون •

وإذا كانت العقوبة بالسجن تحدث هذه الأضرار وأكثر
 منها - ولابد من إزالة الضرر - وهذا لا يكون الا
 بتعديل عن هذا العقاب بعقوبة أخرى تردع ولا تضر فان العقوبة
 المالية تمنع كثيرا من الأضرار ، ولو على الأقل بارتكاب
 أخف الضررين .

الفصل الثاني

العقوبات المالية

العقوبات المالية كما سبقت الإشارة إليها تنقسم في الفقه الاسلامي الى عقوبات مالية مقدرة كالدية والى عقوبات مالية تعزيرية وتشمل الغرامة المقدرة (تقديرًا نسبيًا) والغرامة غير المقدرة، والمصادرة باعتبارهما عقوبتين تعزيريتين .

والقوانين الجنائية المعاصرة لا تعرف من العقوبات المالية الا نوعين :

• عقوبة الغرامة ، وعقوبة المصادرة .

والغرامة هي العقوبة المالية الوحيدة التي تستخدم عقوبة أصلية في القوانين الجنائية المعاصرة " اما المصادرة فهي عقوبة مالية أيضا الا انها لا تكون أبدا عقوبة أصلية فهي اما عقوبة تكميلية واما تدبير احترازي وقد تكون تعميضا " (١) .

(١) محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات ص ٢٩٨ .

والعقوبات المالية التعزيرية قد اختلف الفقه حولها بين

مانع وسجيز فكان طبيعيا أن نغس هذا الفصل الى مبحثين :

المبحث الاول : عقوبات في الغرامة •

المبحث الثاني : في تطبيقات الغرامة •

المبحث الاول

مفاهيم أساسية في الفسامة

وقبل أن نبدأ الحديث عن خصائص الفسامة وشخصيتها وطبيعتها نعرفها .

تعريف الفسامة :

عرفها رجال الفقه الجنائي بأنها " التزام المحكوم عليه ^{الضامن} ^{الضامن} بدفع مبلغ من النقود يقدره الحكم القضائي الى خزانة الدولة " (١).

ونسجل هذا التعريف أنه غير جامع حيث أقتصر على الفسامة النقدية التي تدفع لخزانة الدولة ولا يشمل الفسامة غير النقدية مثل حرمان القاتل من الميراث والوصية الذي يؤل بالحرمان الى الورثة . كما لا يشمل الفسامة العينية التي تدفع لخزانة الدولة أيضا كخطر مال مانع الزكاة .

(١) محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - ص ٢٩٨ .

ولذا نختار تعريفاً أجمع من تعريف الوضعيين وهو :

الغرامة : مال يحكم به على الجاني لخزانة الدولة

أو لمستحقه .

وهذا التعريف يأتي على الغرامة النقدية والعينية وما يدفع

لهبت المال أو لمن يستحقه .

فنقسم هذا المبحث الى مطلبين :

المطلب الاول : خصائص الغرامة .

المطلب الثاني : طبيعة الغرامة .

المطلب الاول

خصائص الغرامة

تعتبر الغرامة التزاما ماليا لها كافة الخصائص التي لابد
 وأن تتوافر في الجزاء الجنائي وذلك على النحو التالي :

١- سرمة الغرامة :

وقصد بها خضوع الغرامة - باعتبارها عقوبة - لبدأ شرعية
 الجرائم والمعوقات الذي يعبر عنه بأنه لا عقوبة بغير نص وهذا
 المبدأ من المبادئ الاسلامية العامة التي ينبغي أن تسود في كل
 تشريع جنائي (وليس في نصوص القرآن نص واضح الدلالة على
 العمل بهذه القاعدة في التشريع الجنائي الاسلامي ومعبارة أخرى
 فليس هناك نص بعينه يفيد الأخذ بهذه القاعدة في التشريع
 الجنائي الاسلامي ومع ذلك فان استنتاج القاعدة من بعض
 نصوص القرآن والسنة ومن بعض القواعد الاصولية استنتاجا سائفا
 أمر غير عسير فاما آيات القرآن الكريم فمنها قوله تعالى :

(وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا) (١) .

وقوله تعالى : (وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث

في أمها رسولا يتلو عليهم آياتنا) (٢) .

وقوله تعالى : (قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم

ما قد سلف) (٣) .

ومن أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم التي تقرّر

هذه القاعدة قوله في حجة الوداع : (إلا وإن دم الجاهلية

موضوع وأول دم أبداً به دم الحارث بن عبد المطلب وإن رسا

الجاهلية موضوع وأول رها أبداً به رها العباس بن عبد المطلب، (٤).

(١) الاسراء آية : ١٥ .

(٢) القصص آية : ٥٩ .

(٣) الانفال آية : ٣٨ .

(٤)

وقد قدمنا في الفصل الأول من هذا الباب الأحاديث التي
توصل جواز التعزير بالمال .

ومن هذه الآيات والأحاديث استخرج الفقهاء القاعدتين
الأصليتين اللتين تفيدان قاعدة (لا جريمة ولا عقوبة بغير نص)
وهما قاعدة لا تكليف قبل ورود الشرع ^(١) وقاعدة أن الأصل
في الأشياء الإباحة ^(٢) .

وتطبيق هاتين القاعدتين في مجال الفقه الجنائي يعنى
حصر العقاب على صور الأفعال التي لم يرد نص بتجريمها ^(٣) .

وهذا المبدأ لا يتعارض مع مقتضيات تفريد الغرامة
ولا مع ممارسة القاضي لسلطته ^{التفريقية} في تفريد الغرامة

(١) الآمدى الأحكام - ج ١ ص ٨٦ .

(٢) السيوطى الأشباه والنظائر ص ٦٦ وابن نجيم الأشباه والنظائر

ص ٦٦ .

(٣) د . محمد سليم العوا - في اصول النظام الجنائي الاسلامى -

دراسة مقارنة القاهرة ط الاولى ١٩٧٩ - ص ٥٢ ، ٥٣ .

ذلك أن القاضي في ممارسته لسلطته التقديرية إنما يتقيد بالحدود التي رسمها الشرع فلا يستطيع تجاوزها (١) .

وهذه السلطة التقديرية هي التي يتحرك فيها القاضي خاصة في مجال العقوبات التعزيرية التي تركت لولى الأمر في الدولة الإسلامية حسب ظروف الزمان والمكان مع مراعاة حالة الجاني وشخصيته يرى البعض أنه ليس هناك ما يمنع من أن يكون للقاضي الحرية في أن يجمع بين عقوبة الغرامة وعقوبات أخرى أو أن يلزم بأن يجمع بين الغرامة وغيرها من العقوبات في حكم (٢) .

ولا بأس من الأخذ بهذا النظر على أن يحصر في مجال الغرامة غير المقدرة ولا نرى الجمع بين الغرامة المقدرة وعقوبات أخرى إلا في الحالة التي يتواءم فيها سلوك اجرام في

(١) سمير الجنزوري - الغرامة الجنائية - ص ٢٦٢ .

(٢) عبد العزيز عامر - التعزير في الشريعة الإسلامية ط الأولى ١٩٥٥ - ص ٣٤٢ .

يتخطى ويتجاوز السلوك الذى تواجهه الغرامة المقدرة باعتبارها
جزاءً جنائياً .

٢ - شخصية الغرامة :

ينطبق على الغرامة أيضاً ما ينطبق على الجزاء الجنائى
بوجه عام وهو أن تكون العقوبة شخصية وهو مبدأ اسلامى عام جاء
فى قوله تعالى : (ولا تزد وزر أخرى) .

وهذا يعنى أن العقوبة لا تطبق على غير مرتكب الجريمة
ولا تلحق الا بمرتكب الجريمة وهذا المبدأ تعرفه التشريعات الحديثة
حيث تطبق مبدأ شخصية العقوبة على كل جزاء جنائى ومن بينهم
الغرامة ويترتب على تطبيق هذا المبدأ الأحكام التالية :

أ - مقتضى تطبيق مبدأ شخصية العقوبة بالنسبة الى الغرامة
أن لا يحكم بها وأن لا تنفذ الا على من ارتكب الجريمة
أو شارك فيها بحيث لا تصيب غير الجانى فى ماله فلا تمت

أسرته أو ورثته أو غيرهم ممن تربطه بهم أية صلة •

وعلة ذلك أن الغرامة مقصود بها كعقوبة ردع المحكوم عليه

أو تهديده حتى لا يعود إلى ارتكاب الجريمة •

ولا يتحقق هذا الغرض بتوقيع الغرامة على غير الفاعل •

ب- الأصل أن لا يتحمل الغرامة أى شخص بصفته مسوؤلاً عن

غيره وعلى ذلك لا يجوز أن تفرض الغرامة على المصطفى

الذى ليس له ذمة مالية إذ أن الغرامة تقع على هذه

الحالة على عاتق ولي أمره •

وكذلك لا يجوز أن يتحمل الزوج الغرامة التى تفرض على

زوجته ولا المسئول المدنى الغرامة التى تفرض على الفاعل

الحقيقى لأن جميع هذه الغرامات تخالف مبدأ شخصية

العقوبة إذ لا يتأثر بها الفاعل باعتبارها عقوبة وإنما يتحملها

• شخص آخر لم يرتكب الفعل المعاقب عليه (١) .

أما تطوع الغير بدفعها عن الجاني فهو أمر تحت عليمه
الشرعية الاسلامية درأ لتحويل الغرامة الى حبس واكسراء
بدنى - وتحقيقا لمبدأ التضامن والتكامل الاقوى الاسلام .

ج - وأخيرا فان مبدأ شخصية الغرامة يترتب عليه انقضاء الغرامة
ب وفاة المحكوم عليه وعدم امكان اقتضاؤها من ورثته ولو كان
الحكم بالغرامة نهائيا . لأن الغرامة يجب أن ينظر
اليها كعملة فى جميع مراحلها ولا يجوز القول بتحويلها
الى دين مدنى بمجرد الحكم بها نهائيا (٢) .

نحن نرى أن الشرع الاسلامى لا يجيز التوقف عن أخذ
الغرامة فى حالة توبة الجانى أو وفاته طالما أنه قد حكم بها

(١) د . سمير الجنزورى - الغرامة الجنائية - ص ٢٦٦ .

(٢) المرجع السابق - ص ٢٦٢ .

وتعلقت بذايمته •

وبدا شخصية الغرامة الجنائية ليس على اطلاقه فـى القوانين المعاصرة الامر الذى جعل الخرج على مبدأ شخصية الغرامة يجد له كثيرا من التطبيقات كما فى حالة دفع الغرامة بواسطة الغير مباشرة ومسئولية الغير عن الغرامة • ويقومون هذا الخرج على تأصيل أساسه أن الموضوع الذى ترد عليه وهو النفود موضوع غير شخصى وغير متعلق بشخصية المحكوم عليه كالعقوبة السالبة للحرية وتترتب على ذلك أنه موضوع يمكن أن يحل فيه شخص محل آخر •

فالعقوبة المحكوم بها يتصور أن يقوم بدفعها شخص آخر غير المحكوم عليه وذلك بعكس العقوبة البدنية فلا يتصور أن يؤديها شخص بدلا من آخر (١) •

(١) المرجع السابق ص ٢٦٢ بتصرف وراجع فيه الصور المتعددة للخرج على مبدأ شخصية الغرامة فى القوانين المعاصرة من ص ٢٦٨ الى ٣٤٧ •

٣ - للمادة السادسة :

كبدأ عام فان الغرامة باعتبارها جزاء جنائيا - توقع فيه عقوبة على مرتكب الجريمة - لابد أن توقع بناء على حكم قضائى ومقيم القاضى فى توقيعها بالاجراء الذى يقوم به حين يوقع أى عقوبة أخرى فهو يتحقق من توافر مقومات الجريمة وانتفاء الأسباب المانعة من توقيع عقابها وتخضع اجراءات توقيعها للأحكام العامة التى تتخذها الاجراءات الجنائية فى الشرع الاسلامى . ومع ذلك فان الاتجاه المعاصر ينحو نحو اخضاع الحكم بالغرامة فى بعض الجرائم لاجراءات بسيطة ومختصرة فلا تمر الدعوى بمراحل التحقيق والمحاكمة العادية وانما تنظر الدعوى ومضى فيها بالغرامة بغير مرافعة ودون حضور المتهمين أمام السلطة التى تقضى فى الدعوى ويكون ذلك بالطبع فى المخالفات قليلة الأهمية .

ومينما يختص بهذه الاجراءات عنصر قضائى فى بعض التشريعات فان الاختصاص يكون لهيئات ادارية فى

تشريعات أخرى (١) .

وسوف نزيد الأمر تفصيلا عندما نتعرض لتطبيقات الغرامة

في المملكة العربية السعودية .

(١) المرجع السابق - ص ٣٦٠ - وفيه تراجع الانظمة الاخرى

من ص ٣٦٠ وما بعدها .

المطلب الثاني

طبيعة الغرامة

رأيه

تقيم الغرامة باعتبارها عقوبة مالية علاقة دائمة بين الدولة والمخدوم بها عليه وكونها ديناً فان ثمة صعوبات تثور فى تحديد طبيعتها وفى التمييز بينها والاجزىة الجنائية الأخرى كما يثور التساؤل حول موقف الشريعة الاسلامية من تحصيل الغرامة الى اكراء بدنى اذا ما امتنع المخدوم عليه من دفعها وهو ما سنعالجه فيما يلى :

أولاً : التكيف الشرعى للغرامة :

لا شك فى الطبيعة الجنائية للغرامة وهو أمر اتفقت عليه الشريعة ودراسات الفقهاء وانما يثور التساؤل حولها بعد صدور الحكم النهائى للغرامة .

أ - الغرامة دين مدني :

يرى البعض أن الغرامة بعد الحكم بها تصبح ديناً يثقل
بها ذمة المحكوم عليه فهي تكون قبل توقيعها عقوبة جنائية ومعد
توقيعها التزاماً مدنياً • وهذا الرأي يجد ما يؤيده في الشريعة
الإسلامية عند الذين يعتبرون الغرامات ديناً في ذمة المدين وبالتالي
يجوز حبسه في كل دين لزمه •

جاء في شرح الكنز للزيلعي ^(١) : " أن المدين يحبس
في كل دين لزمه إذا كان قادراً على الدفع وطولب به فلم يؤفقه
فيشترط للحبس أن يماطل المدين في الرضا مع مقدرته
عليه لأنه بذلك يكون ظالماً مستحق العقوبة لقول النبي صلى
الله عليه وسلم مظل الغنى ظلم ^(٢) •

(١) شرح الزيلعي ج ٤ ص ١٠٨ •

(٢) تلخيص الحبير ج ٣ ص ٤٦ •

اما اذا ثبتت عسرته فان يستحق النظره الى الميسرة
 لقوله تعالى : (فان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة) ^(١) . فحبسه
 مع العسرة يكون ظلما فلا يحل " .

وبعد الحنابلة ان الموسر اذا امتنع من قضاء الدين
 فلغريمه ملازمته ومطالبته والاغلاق عليه فبلا عن الحبس ^(٢) .

فهل معنى ذلك ان الغرامات من الديون ؟ هذا ما يتجه
 اليه البعض فيقول الدكتور عبد العزيز عامر : (لا شك أن الغرامات
 من الديون تصبح بمجرد الحكم النهائي بها دينا في ذمة
 المحكوم عليه ^(٣) .

(١) البقرة آية : ٢٨٠ .

(٢) المغنى ج ٤ ص ٥٠٢ .

(٣) عبد العزيز عامر - التعزير في الشريعة الاسلامية - ص ٣٤٩ .

وهذا الرأى قد اتجه اليه بعض فقهاء القانون ولكن تترتب عليه نتيجة هامة هى انتقال هذا الدين الى ورثة المحكوم عليه فى حالة وفاته قبل التنفيذ عليه بمبلغ الغرامة .

فالغرامة باعتبارها التزاما لصالح الدولة أو لمن يستحقها فى ذمة المحكوم عليه يمكن اقتضاؤها من الورثة بعد وفاة المحكوم عليه فى حدود تركته .

وهذا مخالف لمبدأ شخصية العقوبات الذى مقتضاه أن لا تصيب العقوبة غير المشتركين فى الجريمة وأن تنقضى بوفاة المحكوم عليه عند القانونيين يقول الدكتور سمير المنزورى : (إنه ليس من القبول القول بالحقبة المدنية للغرامة بعد صدور الحكم بها وصيرورتها نهائيا . ذلك أن الغرامة هى عقوبة جنائية خالصة ، وتستهدف اغراضا معينة كالزجر والتخويف لا تحقق الا بتوقيعها على من ارتكب الفعل المعاقب عليه والذى صدرت فى مواجهته العقوبة ولا يمكن أن تحقق الغرامة اغراضها كمقومة اذا تم تنفيذها بمجرد

وفاة المحكوم عليه ولا توجد مصلحة للمجتمع في توقيع عقوبة على
افراد أبرياء لا علاقة لهم بالجريمة وهم ورثة المحكوم عليه ٠٠٠ فالغرامة
عقوبة تتحقق بحرمان المحكوم عليه من جزء من ذمته المالية
واحداث ألم له بهذا الحرمان ٠٠٠ وهذا الايلام والحرمان لا يتحققان
الا في حياة المحكوم عليه (١) ٠

ونرى أن الغرامة ان كانت لخزانة الدولة ، ومات الجانى
قبل دفعها فانها تسقط سواء أكانت غرامة مقدرة (نسبية)
كأخذ شطر مال مانع الزكاة ، أو غير مقدرة كغرامة الغش التجارى ،
وغرامة التزهر وأخذ الرشوة ، لأن الغرض منها معاقبة الجانى
وردعه ، فلا فائدة من أخذها بعد موته ، وان كانت مشتركة
بين العقوبة والضمان كإضعاف الغرم على سارق الثمر والكثير ، فما

(١) سمير الجنزورى - الغرامة الجنائية - ص ٨٨ ٠

كان منها عقوبة سقط بموت الجاني للتعليل السدى
ذكرناه آنفا ، وما كان منها تعريضا فانه لا يسقط بل يدفع لمستحقه
من التركة كسائر الديون الأخرى .

ب - الغرامة جزاء جنائى :

ان الطبيعة الجنائية للغرامة تتفجح من كونها عقوبة
يراد بها ردع الجانى ومنعه من مواصلة ارتكاب الجرائم
ولا يبعد بها عن حقيقتها الجنائية كونها عقوبة مالية فليس من
اللازم أن تكون العقوبة بدنية بل إن مبدأ الجزاء من جنس
المعمل - يجعل وجود العقوبة المالية أمرا طبيعيا فى الشرع
الاسلامى وقد قال شيخ الاسلام بن تيمية رحمه الله : (ان الثواب
والعقاب يكونان من جنس العمل فى قدر الله وفى شرعه وإن هذا
من العدل الذى تقوم به السماء والأرض فإذا أمكن أن تكون

العقوبة من جنس المعصية كان هذا هو المشروع بحسب
الامكان (١) .

والذى يؤيد القول بأن العقوبة المالية ومنها الغرامة
ذات طبيعة جنائية لا مدنية ما يلى :

١- الغرامة كغيرها من العقوبات جزاء مستقل به ولي الأمر
بماله من سلطة توقيع العقوبات .

٢- حصيلة الغرامة تعود الى خزنة الدولى أو الى مستحقها
كما هو الرأى الراجح فى المذاهب الفقهية ، وان كان
بعض الحنفية كما جاء فى الفتاوى الهندية يرى أن الغرامة
هى امساك شئ من مال الجانى لينزجر ثم يعاد
اليه لا أن يأخذه الحاكم لنفسه أو لبيت المال .

(١) الحبة فى الاسلام ص ٤٧ .

اذ لا يجوز لاحد من المسلمين أخذ مال أحد بغير
سبب شرعى (١) . وما يقوله صاحب الفتاوى ومن معه
يحتاج الى تحرير لأن الجريمة سبب شرعى للعقوبة وأخذ
الغرامة من الجانى انما يكون بسبب شرعى فيسقط اعتراف
المعترضين .

٣- الغرامة هى جزاء لفعل ممنوع محظور جنائيا فلا يجوز
الحكم بها الا مع احترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات .

٤- تهدف الغرامة الى تحقيق أهداف العقاب وليس الى
تعويض الدولة أو الضرر عما أصابها من ارتكاب الجريمة .

لكل هذه الأسباب ، نرى أن الغرامة عقوبة جنائية ،
خالصة لا تختلط بغيرها من الجزاءات غير الجنائية .

(١) الفتاوى الهندية ج ٢ ص ١٦٧ .

فإنها : الفرق بين الغرامة وغيرها من الجزاءات الأخرى :

أ - الفرق بين الغرامة والعقوبات البدنية :

تفترق الغرامة عن العقوبات البدنية في أن موضوع
العقوبات البدنية يصيب شخص الجاني بالحد من حريته أو التأثير
في جسده أو سلبه حق الحياة ، في حين أن موضوع الغرامة
يتعلق بذمته المالية ، ويؤدي إلى حرمانه من جزء من ماله .
كما أن الغرامة هي العقوبة المالية الوحيدة التي تكون عقوبة
أصلية ، وقد تكون تبعية أو تكميلية .

ب - الفرق بين الغرامة والمصادرة :

تتفق الغرامة والمصادرة في المحل ، حيث أنهما تصريان
مالا مملوكا للجاني . وتختلفان في أن الغرامة عقوبة نقدية أو عينية
(لأخذ شطر مال مانع الزكاة) أو حرمان (كحرمان القاتل

من الميراث والوصية) ، في حين أن المصادرة عقوبة عينية .
 كما أن الغرامة عقوبة أصلية ، وقد تكون استثناء عقوبة تكميلية
 أو تكميلية ، بينما المصادرة عقوبة تكميلية فقط .

الخلاصة : تنفذ الغرامة بالاكراه البداني :

قلنا ان الغرامة تنفذ على الجاني غير الحكم بها وصيرورة
 ذلك الحكم باتا ، ولكن هذا استنفيد قد تكتفه بعض الصعوبات
 نصرا لاعسار الجاني أو لامتناعه رغم يساره عن دفع الغرامة
 فهل تتحول الغرامة الى اكراه بدني بحيث يصبح بديلا للغرامة ؟

تنوعت آراء الفقه الاسلامي بين مانع ومجيز ومتوسط ،
 فقال المانعون : ان القاضي لا يحبس المدين الذي تعلقست
 بذمته الغرامة ، وانما ينبغي انظار الدائنين ، ومن قال
 بهذا الرأي أبو يوسف ومحمد وزفر (١) وقال بن فرحون من

(١) شرح الزيلعي على الكنز ج ٤ ص ١٨٠ .

المالكية (ولا يجوز الحبس في الحق اذا تمكن الحاكم من استيفائه
 مثل أن يمتنع من دفع الدين ونحن نعرف ماله ، فانا نأخذ
 منه مقدار الدين ولا يجوز لنا حبسه) (١) فالمالكية اذن لا يرون
 تنفيذ الغرامة بالاكراه البدني الا اذا لم يكن للمدين مال ظاهر
 معروف يمكن الرضا منه .

وقال المجيزون : وفي مقدمتهم الامام أبو حنيفة كما
 جاء في الشرح الكنزي للنزلي (٢) ان المدين يحبس في كل دين
 لزمه اذا كان قادرا على الدفع وطولب به فلم يوف فيشترط
 للحبس أن يماطل المدين في الرضا مع قدرته عليه لأنه بذلك
 يكون ظالما يستحق العقوبة لقول النبي صلى الله عليه وسلم :
 (مظل الغنى ظلمكم) .

(١) تهذبة الحلام لابن فرحون ج ٢ ص ٢١٨ طبعة دار الكتب العلمية .
 (٢) النزلي ص ١٨٠ المرجع السابق - (وسئل الغنى ظلم " فـسـي
 تلخيص الجبير ج ٣ ص ٤٦ .

وهذا الرأي هو رأى الحنابلة أيضا فالموسر اذا امتنع
 عن قضاء الدين فلغيره ملازمته ومطالبته والاغلاظ عليه فضلا
 عن الحبس (١) لقول الرسول صلى الله عليه وسلم (لى
 الواجد يحل عرضه وعقوبته) (٢) ولقوله : مطل الغنى ظلم .

ونحن نرى أن رأى أبى حنيفة والحنابلة يكاد يكون
 رأيا وسطا لأنهم لا يجيزون الحبس فى الدين مطلقا وإنما
 يشترطون القدرة على الوفاء والمطالبة اما اذا ثبت اعسار
 المدين فلا يجوز حبسه لقول الله تعالى : (وان كان
 ذو عسرة فنظرة الى ميسرة) (٣) .

ولكن رأيا فى الفقه لا يرى ذلك وإنما يذهب الى عدم
 الحبس فى الدين مطلقا وذلك قال عمر بن عبد العزيز وعبد الله

(١) المغنى لابن قدامة ج ٤ ص ٥٠٢ الى ٥٠٥ .

(٢) لى الواجد ظلم ٠٠٠ الخ فى تلخيص الحبير ج ٣ ص ٣٩ .

(٣) سورة البقرة اية : ٢٨٠ .

بن جعفر والليث بن سعد (١) .

محرر بن رشد المسألة فيشير الى أن الجمهور يتجه الى الحبس في الديون وان لم يأت في ذلك اثر صحيح الا أنه امر ضروري في استيفاء الناس حقوقهم بعضهم من البعض الآخر وهذا دليل على القول بالقياس الذي يقتضى المصلحة وهو المسمى بالقياس المرسل وقد روى أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلا في تهمة (٢) . وقال بن قيم الجوزية والمنصوص عليه عند أكثر الأئمة أنه يجسسه القاضي والوالي هكذا نس عليه مالك وأصحابه وهو منصوص الامام أحمد ومحقق أصحابه وذكره أصحاب أبي حنيفة وقال الامام أحمد: قد حبس النبي صلى الله عليه وسلم في تهمة قال أحمد وذلك حتى

(١) المغنى ج ٤ ص ٥٠٣ .

(٢) بداية المجتهد ج ٢ ص ٢٤٦ ورواة أبو داود في سننه

عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده .

يتبين للحاكم أمره ^(١) وعلى الرغم من أن هذا الحوار الفقهى
بآرائه المختلفة يتعلق بالحبس فى الديون فالتنا مع الرأى الذى
يجعل الغرامات فى هذا الصدد مثل الديون بل ان هناك
من يرى أن الغرامات تصح بمجرد الحكم النهائى بها دينا
فى ذمة المدين عليه وهو ما نقول به . وعلى ذلك يمكن أن تطبق
فوشانها أحكام الشريعة الإسلامية فى حبس المدين ولا يحتج
على ذلك بأن الغرامة عقوبة لأن ذلك لا يتنافى مع استقرارها

(١) الطرق الحكيمة ص ١٠٢ طبعة دار الكتب العلمية .

وفى ذلك حديث عن النبى صلى الله عليه وسلم وهذا نصه :

عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن النبى
صلى الله عليه وسلم حبس رجلا فى تهمة ثم خطى
سبيله رواء الخمسة الا ابن ماجه قال الشوكانى :
" حديث بهز بن حكيم حسنة الترمذى . وقال الحاكم
صحيح الاسناد ثم أخرج له شاهدا من حديث أبى هريرة
أن النبى صلى الله عليه وسلم حبس فى تهمته
يوما وليلة " . نيل الاوطار ج ٧ ص ١٥٠ .

بالحكم ديناً في الذمة (١) .

ويتجه الفقه الاسلامي الى تجاوز الحبس مهما قل المال
المحكوم به .

يقول الزيلعي : المال الذي يحبس فيه غير مقدر حتى
يحبس في درهم وما دونه لأن مانعه ظالم متعنت (٢) .

كما أن الفقه يتجه الى أن مدة الحبس غير محددة وإن كان
ينبغي أن تختلف طولا وقصرا تبعا لكل حالة بغير ظلم . والى
ذلك يشير ابن فرحون بقوله معارضا وجهة النظر القرافي :
(قال اقرافي : كيف يخلد في الحبس من امتنع من دفع
درهم وجب عليه وعجزنا عن أخذه منه لأنها عقوبة عظيمة
في جناية صغيرة وقواعد الشرع تقتضي تقدير العقوبات بقدر

(١) التعزير في الشريعة الاسلامية ص ٣٤٩ .

(٢) شرح الكنز ج ٤ ص ١٨٢ .

الجناسات والجواب على ذلك أنها عقوبة صغيرة بازاء جنائية صغيرة فلم تخالف القواعد فانه في كل ساعة يمتنع من أداء الحق عاص فتقابل كل ساعة من ساعات الامتناع بساعة من ساعات الحبس .

فهى جنایات وعقوبات متكررة متقابلة فاندفع السؤال ولم يخالف القواعد وقد يجاب بأنها عقوبة عظيمة فى مقابلة جنائية عظيمة فان مطلق الغنى ظلم والاصرار على الظلم والتماذى عليه جنایة عظيمة فاستحق ذلك والظالم اذى أن يحمل عليه (١) .

وقال سلطان العلماء عز الدين بن محمد السلام :

" فان قيل : اذا امتنع من أداء درهم واحد مع القدرة على أدائه ومع عجزكم عن دفعه الى خصمه ، فانكم تخلدون عليه

(١) تبصرة الحكام ج ٢ ص ٢١٨ الطبعة الاولى سنة ١٣٠١ هـ .

الحبس الى أن يؤديه • والتخليد هنا في الحبس عذاب
كبير على جرم صغير ؟ قلنا : الأمر كذلك وانما عاقبنا بعذاب
صغير على جرم صغير فانه عاين في كل ساعة بامتناعه عن
آداء الحق ، فتقابل كل ساعة من ساعات امتناعه بساعة من ساعات
حبسه ، وللحاكم زجره وتعزيره اذا لم ينجح الحبس فيه ،
وفعل ذلك مرات الى أن يؤدي الحق الى مستحقه " (١) •

(١) قواعد الاحكام في مصالح الأنام ج ١ ص ١١٨ طبعة دارالجيل

المبحث الثاني

في تطبيقات الفسامة

تحدثنا في المبحث الأول من هذا الفصل عن خصائص الفسامة وطبيعتها وانتهينا إلى أنها ما لا يحكم به على الجاني لخزانة الدولة أو لمستحقيه .

وأنه " لا عقوبة بغير نص " فهي عقوبة جاءت في شريع الله وقد ذكرنا الآيات القرآنية والأحاديث النبوية التي استنتجنا منها ما يفيد ذلك ، وأنها تهدف إلى ردع الجاني وزجره وليس إلى تعويض الدولة أو رفع ضرر أصابها من الجريمة وإنما تتعلق بشخص الجاني ولا تتعداه إلى غيره من أقربائه.

وفي هذا المبحث نتحدث عن بعض تطبيقات الفسامة من واقع

النصوص الشرعية ونقسم المبحث إلى مطلبين :

- المطلب الأول : تطبيقاتها في الفقه الاسلامي .
- المطلب الثاني : تطبيقاتها في النظم المعاصرة .

المطلب الأول

تطبيقات الغرامة في الفقه الاسلامي

وفيه فرطن :

الفرع الأول : حرمان القاتل من الميراث :

القتل أحد أسباب موانع الارث الثلاثة التي ذكرها علماء

الفقه في كتاب الفرائض ومن ذلك قول صاحب الرجبية :

يمنع من الميراث واحدة من علل ثلاث

رق وقتل واختلاف دين فافهم فليس الشك كاليقين

وهي عقوبة مالية يعاقب بها من قتل مورثه على قاعدة :

" من تعجل شيئا قبل أوانه عوقب بحرمانه " وقد ورد في

حرمان القاتل من الميراث أحاديث عن رسول الله صلى الله عليه

وسلم منها :

١- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ليس لقاتل شيء فان لم يكن له وارث • يرثه أقرب الناس اليه • ولا يرث القاتل شيئاً " (١).

(١) ذكره بن حجر في تلخيص الحبير ج ٢ ص ٨٤ بلفظ " ليس للقاتل ميراث " قال : أخرجه النسائي بهذا اللفظ من رواية عمرو بن شعيب عن عمر مرفوعاً في قصة وهو منقطع • ورواه بن ماجه والموطأ والشافعي وعبد الرزاق والبيهقي • قال البيهقي : ورواه محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً • قلت : وكذا أخرجه النسائي من وجه آخر عن عمرو • وقال : انه خطأ • وأخرجه بن ماجه والدارقطني من وجه آخر عن عمرو في أثناء حديث • وفي الباب عن عمر بن شيبه بن أبي كثير الأشجعي أخرجه الطبراني في قصة • وأنه قتل امرأته خطأ فقال له النبي صلى الله عليه وسلم " اعقلها ولا ترثها " •

وعن عدي الجذامي مثله أخرجه الخطابي • وقال الشوكاني في نيل الأوطار ج ٦ ص ٧٥ : " حديث عمر بن شعيب " لا يرث القاتل شيئاً " استدل به من قال : ان القاتل لا يرث سواء كان القاتل عبداً أو خطياً واليه ذهب الشافعي وأبو حنيفة وأصحابه وأثر أهل العلم قالوا : لا يرث من المال ولا من الدية وقال مالك والنخعي والهادوية : ان قاتل =

٢- وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

" من قتل قتيلا فانه لا يرثه ، وان لم يكن له وارث غيره " (١).

٣- وعن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى خطبته يوم فتح مكة :

" لا يتوارث أهل ملتين ، والمرأة ترث من دية زوجها —
وماله ، وهو يرث من ديتها وماله ما لم يقتل أحدهما

— الخطأ يرث من المال دون الدية ولا يخفى أن التخصيص لا يقبل الا بدليل " وحديث عمر بن شيبه نعى فى محفل النزاع فان النبى صلى الله عليه وسلم قال له : " ولا ترثها " .

(١) ذكره بن حجر فى تلخيص الحبير ج ٢ ص ٨٥ قال : " ورواه البيهقى عن عبد الرزاق عن معمر عن رجل عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا بزيادة " وأن كان والده أو ولده " ثم قال : والرجل المذكور هو عمرو بن برق قاله عبد الرزاق راوى الحديث وهو ضعيف عندهم " .

ساحبه عمدا لم يرث من ماله ولا من ديته ، وإن قتله
خطأ ورث ماله ولم يرث من ديته " (١) .

٤- ومن الآثار ما ورد عن عمر وعلى رضي الله عنهما - "أنهما
قضا بحرمان القاتل من الميراث ولم ينكر عليهما أحد من
الصحابة ، وقضى به شريح وغيره من قضاة المسلمين " .

٥- ومن المعقول أن القاتل لو ورث من مقتوله فلا يؤمن أن
يتعجل نصيبه من الارث بقتل مورثه ولذا عوقب بالحرمان
سدا للذريعة .

هذا ما ورد من الاحاديث والآثار في حرمان القاتل من
الميراث وفي الباب أحاديث أخرى أكتفينا عنها بما ذكر لعدم

(١) الشوكاني - نيل الأوطار ج ٦ ص ٢٦٠ .

زيادة في الدلالة ولفقها الاسلام أقوال ومذاهب في صفة
القتل الذي يمنع القاتل من الميراث نذكر منها ما يلي :

١ - ذهب الحنفية الى أن القاتل بغير حق لا يرث من المقتول
شئاً ، سواء أكان القتل عمداً أم خطأ ، لأن الحرمان
جزاء القتل المحظور شرعاً ، أما العمد فظاهر وأما الخطأ
فلأن القتل فيه محظور أيضاً ، لأن ضد المحظور المباح
والمحل غير قابل للقتل المباح إلا جزاء على جريمة ،
وكما لا يتصور الفعل في غير محل لا يتصور المباح في
غير محل الإباحة ، فعلم أن هذا القتل محظور ولهذا
تتعلق به الكفارة وهي سائرة للذنب ، وبه تبين أن -
الخاطئ ليس بمعذور بل هو آثم .

ولما جاز أن يؤخذ القاتل خطأ بالكفارة فكذلك جاز
أن يؤخذ بحرمان الميراث وكذلك كن قاتل هو في معنى المخطئ

كالنائم اذا انقلب على مورثه وقتله ، لتوهم أنه تناوم وقصد
استعجال الميراث ، وكذا اذا سقط من سطح على مورثه فقتله
أو وطن بدابته مورثه وهو راكبها لأنه مباشر للقتل . فانما مات
المقتول بثقله وتوهم قصده الى الاستعجال .

وأما القاتل بسبب كحافر البئر وواضع الحجر في الطريق
ومن أخن جناحا الى الطريق فتلّف به مورثه فانه لا يحرم
من الميراث لعدم مباشرته القتل ولعدم توهم قصد الاستعجال ،
لأنه بما أحدث من السبب لم يقصد قتل مورثه ولا يدري أن مورثه
هل يمر في ذلك الموضع وقع في البئر أو يسقط عليه الجناح أو لا يمر ،
واذا ثبت أنه ^{ليس} بقاتل لم يكن عليه جزاء القتل من حرمان الميراث
ووجوب الكفارة ، ووجوب الدية عليه لصيانة دم المقتول عن الهــدر ،
وذلك لا يدل على كونه قاتلا ، الا ترى أن الدية تجب على العاقلة
مع أن العاقلة ليسوا بقتلة (١) .

(١) المبسوط ج ٢٦ ص ١٠٣ ، ١٠٤ بتصرف .

هذا يرى الحنفية أن الصبي والمجنون إذا قتل مورثه لم يحرم من الميراث لأن حرمان الميراث جزاء القتل المحظور شرعاً ، وفعلهما لا يوصف بالحظر شرعاً لأن المحدور ما يجب الأمتناع عنه لخطاب الشرع وذلك لا يثبت في حقهما ثم حرمان الميراث باعتبار توهم القصد إلى الاستعجال ، وقدد الصبي والمجنون غير معتبر شرعاً (١) .

وقال الشافعية :

لا يرث القاتل مقتوله مدالفا سواء قتله عمداً أو خطأ بحسب أو غيره ، أو حكم عليه أو شهد عليه بما يوجب قتله فقتل ، أو زكسى من شهد عليه .

وعلى ذلك يحرم الأب إذا ضرب ولده تأديباً فقتله ، وكذلك

(١) المرجع السابق ص ٩٤ .

الزنى والمعلم ، والمعنى فى السور المتقدمة تهمة استتجسال الميراث فى بعض الصور وسد الباب فى الباقي (١) .

وخالفهم فى ذلك الحنفية فقالوا :

ان من قتل مورثه بحول لا يحرم من الميراث وكذا أب اذا -
ختن ولده أو حجه فأدى الى موته لأن هذا فعل مباح للأب شرعا ،
وحرام الميراث جزاء القتل المحظور ولا يحظر فى قتل الاب هنا (٢) .

وقد استثنى الشافعية من العموم المفتى وراوى الحديث لأنهما
مخبران بخلاف القاضى لأنه ملزم (٣) .

(١) مفتى المحتاج ج ٣ ص ٢٥ ، ٢٦ بتصرف .

(٢) المبسوط ج ٢٦ ص ١٠٠ .

(٣) حاشية البقرى على الرحبية ص ١٥ .

وفيل بعضهم فقال : ان كان القتل مضمونا لم يرث القاتل من مورثه ، لأنه قتل بغير حق ، وان لم مضمونا ورثه لأنــــه قتل بحق فلا يحرم به الارث ، ومنهم من قال : ان كان متهمــــا كالمخطئ أو ان حاكما فقتله في الزنا بالبينة لم يرث لأنه متهم في قتله لاستعجال الميراث ، وان كان غير متهم بأن قتله باقراره بالزنا ورثه لأنه غير متهم لاستعجال الميراث ، وصحح صاحب المذهب حرمان القاتل من ميراث مقتوله مدالقا (١) .

وقال مالك :

ان قاتل العمد لا يرث من مال من قتل شيئا ولا من ديته ، وقاتل الخطأ لا يرث من الدية شيئا ويرث من المال لما روى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال يوم فتح مكة : " لا يتوارث

(١) المذهب ج ٢ ص ٢٥ .

أهل ملتين ، وترث المرأة من دية زوجها وماله وهو يرث من ديتها
 ما لم يقتل أحدهما صاحبه عمدا فلا يرث من ديته وماله شـيئا
 وإن قتل صاحبه خطأ ورث من ماله ولا يرث من ديته * (١) .

واحتج المالكية أيضا بعمل أهل المدينة قال الزرقاني فـسـ
 الحديث السابق رواه الدارقطني بسند ضعيف لكنه اعتضد باتفاق
 أهل المدينة عليه (٢) .

وظاهر ما سبق أن القاتل لا يرث ولو كان صبيا أو مجنونا
 وهو كذلك ما نقله بعضهم عن مالك فلا يرث في العمد مدلقا لأن
 المراهق قد يتصابى وهو محتلم وقد يتجان وهو عاقل ، وفي
 قول آخر — عند المالكية — أن السبي والمجنون يرثان من المال
 دون الدية لأن عمدهما كالخطأ (٣)

(١) الزرقاني — شرح موطأ مالك — ج ٥ ص ١٦٢ .

(٢) الزرقاني على المطأ ج ٥ ص ١٦٢

(٣) الصاوي على الشرح المغير للدردير ج ٢ ص ٧١٣ .

والحق الدريدير بالخطأ ما لو كان المورث يريد قتل
 الوارث ولا يندفع الا بالقتل - قاله في الشرح الصغير - والحق
 بالخطأ ما لو قصد وارث قتل مورثه وكذا لا يندفع الا بالقتل فقط
 المورث فانه يرث من المال لا من الدية (١) .

واعترض عليه اذا كان لا يندفع الا بالقتل وقتله فان
 لا دية له أصلاً كما في دفع المائل فلا وجه للاحاقه بالخطأ (٢) .

وقال الحنابلة :

كل قتل مضمون بقصاص أو دية أو كفارة يمنع من الارث وما
 لا يضمن بشيء كالقتل قصاصاً أو حداً أو دفعاً عن النفس لا يمنع

(١) الشرح الصغير ج ٤ ص ٧١٣ .

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير للدريدير ج ٢ ص ٧١٣ .

من الميراث (١) ، وروى عن أحمد أن القاتل يحرم من الميراث مطلقاً (٢) . والقول الأول هو المعتمد في المذهب .

وقال الشيخ حسين مخلوف : والقتل من موانع الارث للقاتل لما روى أنه صلى الله عليه وسلم قضى بأن لا ميراث لقاتل ... ولأن القاتل قد يقصد استعجال ميراثه بالقتل المحظور فموقوف بحرمانه منه زجراً له ، ومعاملة له بنقيض قصده ، ولأن التورث مع القتل يؤدي الى الفساد في الأرض ، واجترأ بعض الناس عليه والله لا يحب الفساد ، ولأن القتل يقطع الموالاة وهي مبنى الارث (٣) .

(١) دليل الطالب لنيل المطالب ، ص ٨٧ .

(٢) المغنى ج ٦ ص ٢٩٢ .

(٣) حسين محمد مخلوف - الموارث في الشريعة الاسلامية ص ٢١

الطبعة الثانية سنة ١٣٧٣ هـ .

هذا معد أن ذكرنا آراء الفقهاء في صفة القتل الذي
يمنع القاتل من الميراث ترجح لدينا :

أ - أن فقهاء المذاهب الأربعة أجمعوا على أن القتل يمنع
من الميراث وإنما اختلفوا في صفة القتل الذي يحرم
القاتل من ميراث مقتوله .

ب - يحرم القاتل من ميراث مقتوله إذا كان القتل عمدا عدوانا . وإن
كان القتل خطأ فإن القاتل يحرم من الميراث أيضا
مطلقا لأن العلة في حرمان القاتل في هذه الحال مظنة
استعجال الميراث وهي موجوده بالنسبة إلى المخطئ . وما
ذكره المالكية من حرمان المخطئ من الدية دون المال
يرد عليه أن ما احتجوا به لا يوافقون عليه فقد صرحوا
هم أنفسهم بضعف الحديث الذي استدلوا به ^(سرد) إلا أنهم عضدوه

يعمل أهل المدينة ، وفي الاحتجاج بعمل أهل المدينة
خلاف بين أهل العلم .

أما السبي والمجنون فلا أرى حرمانهما من الميراث إذا كانت
علة الحرمان مظنة استعجال الميراث لأن هذا لا يكون
بالنسبة إلى الصغير والمجنون فلا فائدة في حرمانهم .

وكذا القتل بحق فانه لا عدوان ولا تقصير فيه وعليه
فلا يحرم من الميراث سواء أكان القتل قصاصا ، أو حدا ،
أو دفعا عن النفس .

الفرع الثاني : حرمان القاتل من الوصية :

تحدثنا في الفرع الذي قبل هذا عن حرمان القاتل من ميراث مقتوله لمظنة أنه قتله ليتعجل ميراثه ومع أعمال قاعدة " من تعجل شيئاً قبل أن يات عوقب بحرمانه " ولما ورد في حرمان القاتل من الميراث عن الرسول صلى الله عليه وسلم قلنا : انه لا يرث على التفصيل الذي سبق وخلاف الفقهاء في صفة القتل المانع من الميراث .

وما قلناه في الفرع الأول من أن^١ تعجل شيئاً قبل أن يات عوقب بحرمانه نقوله هنا بالنسبة الى الموصى لأن الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت ففتوجه اليه التهمة أنه انما قتله ليتعجل الوصية .

ولفقهاء المذاهب الأربعة وغيرهم أقوال في هذا نذكر

منها ما يلي :

أ- مذهب الحنفية :

قال الحنفية : لا تجوز الوصية للقاتل عامداً كان أو خاطئاً
بعد أن كان مباشراً لقوله صلى الله عليه وسلم : " لا وصية
لقاتل " (١) .

قالوا : يحرم الموصى له من الوصية ان قتل الموصى ،
لأن الموصى له بفعله استعجن ما أخره الله تعالى فيحرم
الوصية كما يحرم الميراث .

قال في العناية : ورد بأن حرمان الارث لا يستلزم بطلان
الوصية كما في الرق واختلاف الدين .

(١) أخرجه الدارقطني في الاقضية عن مبشر بن عبيد عن الحجاج بن أرطاة
عن الحکم عن عتبة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن علي بن أبي طالب
قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ليس لقاتل وصية " .
قال الدارقطني : فبشر متروك يضع الحديث . نصب الراية
ج ٤ ص ٤٠٢ ، ٤٠٣ .

وأجيب بأن حرمان القاتل من الميراث بسبب مغايضة الورثة
مقاسة قاتل مورثهم في تركته ، والموصى له يشاركه في هذا المعنى
فجاز القياس عليه ، والمشابهة بين المقيس والمقيس عليه من كل
وجه ملتزم (١) .

واعترض قاضى زادة على ما قاله صاحب العناية فقال :
لا الرد شيئ ولا الجواب .

أما الأول : فلأن التعليل المذكور في الكتاب (وهو استعجال
ما أخره الله تعالى فيحرم الوصية كما يحرم الميراث) لا يدل على
قياس الحرمان من الوصية مطلقا على الحرمان من الميراث حتى يرد
بأن حرمان الارث لا يستلزم بدلال الوصية كما في الصورتين
المذكورتين . بل انما يدل على قياس حرمان القاتل من الوصية

(١) أكمل الدين أحمد البابرتى العناية ج ٨ ص ٤٢٥ على هامش
فتح القدير .

على حرمانه من الميراث لعملة الاستعجال بفعل محظور وهو القتل،
ولا شك أن هذه العملة غير متحققة في صورتى الرق واختلاف الدين
فلا يجرى هذا القياس فيهما .

وأما الثانى : فلان كون حرمان القاتل من الميراث بسبب
مغايرة الورثة مقاسمة قاتل مورثهم في تركته ممنوع ، كيف ؟ ولو كان
الأمر كذلك مجاز أن يرث القاتل عند اجازة سائر الورثة
اياهم وتركهم المغايرة كما جازت الوصية له عند أبى حنيفة ومحمد
رحمهما الله - اذا أجازها الورثة ، وليس كذلك كما صرحوا به
وأىضا لو كان الأمر كذلك لزم أن لا يحرم القاتل من الميراث اذا لم
يكن للمقتول وارث غير القاتل وليس كذلك قطعا .

والحق أن سبب حرمان القاتل من الميراث صدور جنائية
عنيفة منه وهى القتل بغير حق ، فانه يستدعى العقوبة بأبلغ

الوجوه ، وقد جعلها الشرع حرمانه من الميراث والقاتل الموصى له يشاركه في هذا المعنى ، فجاز قياس حرمانه من الوصية على حرمانه من الميراث (١) .

وقالوا : ان القتل يحق لا يمنع الوصية ، لأنه ليس بقتل محرم وكذا لو كان القاتل صغيرا أو مجنونا لأن قتلها لا يوصف بالحرمة ولهذا لم يتعلق بشيء من ذلك حرمان الميراث فكذا حرمان الوصية ، وكذا القتل تسببا لا يمنع جواز الوصية كما لا يمنع حرمان الميراث (٢) .

مذهب الشافعية :

اختلف الشافعية في جواز الوصية للقاتل على قولين وهما
مرمان عن الامام الشافعي رحمه الله :

- (١) الكمال بن الهمام - تكملة فتح القدير - ج ١ ص ٤٢٤ .
- (٢) الكلاسي بدائع الصنائع ج ١ ص ٤٨٦ طبعة زكريا على يوسف .

أحدهما : تصح الوصية للقاتل مطلقا ، واستظهره النـروى
لأنها تملك بعقد أشبهت الهبة وخافوت الارث قال فى المـهـذب :
" لأنه تملك يفتقر الى القبول فلم يمنع القتل منه كالبيع " (١) .

والثانى : لا تصح الوصية للقاتل لأنها مال تستحق بالموت
فأشبهت الارث (٢) .

مذهب المالكية :

وقال المالكية بصحة الوصية للقاتل سواء أكان القتل عمدا
أم كان خطأ اذا علم الموصى بسبب القتل أى اذا علم الموصى
بأن الموصى له هو الذى نـمـره وتكون الوصية فى الخـئـا فى المال

(١) المـهـذب ج ١ س ٤٥٨ .

(٢) مغنى المحتاج ج ٣ س ٤٣ .

والدية ، وفي العمد في المال فقط (١) .

وقال ابن الغاسم في المدونة في الرجل يوصي للرجل بوصية فيقتل الموصى له الموصى عمدا : أراها تبدل ولا شيء له من الوصية لأنه يتهم أن يكون طلب تعجيل ذلك وإن كان قتله خطأ جعلت الوصية في ثلث المال غير الدية ، ولا تدخل وصيته في الدية ، ألا ترى أن الوارث لو قتله خطأ ورث من المال ولم يرث من الدية ، فكذلك هذا . وقال : وقال مالك " فيمن قتل آخر خطأ فأوصى له المضروب بعد الضرب بثلث ماله أو بدابته أو ببعض متاعه والثلث يحمل ذلك . قال : " ذلك جائز " (٢) .

(١) حاشية الدسوقي ج ٤ ص ٤٢٦ .

(٢) الامام مالك برواه سحنون عن ابن الغاسم — المدونة ج ١٥ ص —

مذهب الحنابلة :

وعن أحمد روايتان في الوصية للقاتل كالشافعية ،
 وفعل الحنابلة فقالوا : ان قتل موسى له موسى بطلت الوصية ،
 وان جرحه ثم أوسى له فمات من الجرح لم تبطل وفي التنقيح وغيره :
 وقال بعض أصحابنا في الوصية للقاتل ^(١) روايتان وقال ابن قدامة
 في المغنى : " واختلف أصحابنا في الوصية للقاتل على ثلاثة
 أوجه :

فقال ابن حامد : تجوز الوصية له ، واحتج بقول أحمد
 فيمن جرح رجلا خطأ فعفا المبرج فقال أحمد يعتبر من ثلثه
 قال : وهذه وصية لقاتل وهذا قول مالك وأبي ثور وابن المنذر
 وأظهر قول الشافعي رضي الله عنه لأن الهبة له تصح فصحت الوصية
 له كالذمي ، وقال أبو بكر : لا تصح الوصية له فان أحمد قد نص على
 أن المدبر اذا قتل سيده بطل تدبيره والتدبير وصية • وهذا

(١) دليل الطالب ص ٧٨ •

قول الثوري وأصحاب الرأي لأن القتل يمنع الميراث الذي هو أكد من الوصية ، فالوصية أولى ولأن الوصية أجريت مجرى الميراث فيمنعها ما يمنع ، وقال أبو الخطاب : ان وصى له بعد جرحه صح ، وان وصى له قبله ثم طرأ القتل على الوصية أبطلها جمعا بين نص أحمد في الموضعين ، وهو قول الحسن بن صالح وهذا قول حسن لأن الوصية بعد الجن صدرت من أهلها في محلها ولم يطرأ عليها ما يبطلها بخلاف ما اذا تقدمت فان القتل طرأ عليها فأبطلها لأنه يبطل ما هو أكثر منها ، وحقيقه أن القتل انما منع الميراث لكونه بالقتل استعجل الميراث السننى انعقد سببه فعمرو بن نفيس قسده وهو منع الميراث دفعا لفسدة قتل المورثين ولذلك بطل التدبير بالقتل الطارئ عليه ايضا ، وهذا المعنى متحقق فى القتل الطارئ على الوصية فانه ربما استعجلها بقتله وفارق القتل قبل الوصية فانه لم يقدم به استعجال مال لمقدم انعقاد سببه ، والموصى راضى بالوصية له بعد صدور ما صدر منه فى حقه ، ولا فرق بين العمد والخدا فى هذا كما لا يفترق

الحال بذلك في الميراث * (١) .

والذي يخلص اليه :

ان القتل اذا كان بعد الوصية فانه يبطلها سواء أكان
القتل عمدا أم خطأ ما لم يكن بحق - كما أسلفنا - في حرمان
القاتل من الميراث في الفرع الذي قبل هذا .

أما اذا وقع سبب القتل قبل الوصية فانه لا يبطلها - والله
أعلم .

(١) المعنى ج ٦ ص ١١١ ١١٢ - دابع مكتبة الرياض الحديثة .

المطلب الثانى

تطبيقات الغرامة فى النظم الحديثة

نمت المجتمعات ، وتعددت مطالب الحياة ، ضعف الموازن
الدينى عند الناس فكثرت الجرائم ، وتعددت المخالفات . فكان
لابد من وزعة سلطان تعاقب وتردع ، وقد ترك الاسلام للحاكم
سلطة تقديرية يعالج بها ما يقع من اعتداء على حقوق الله ،
وحقوق العباد . بما يحفظ للناس دينهم . ويرعى مصالحهم .

وان القواعد الكلية الثابتة فى الشريعة الاسلامية ^(١) هى
السند الشرعى فيما لا ندر فيه من كتاب أو سنة ، وصلاحيــــــــــــة
الحاكم فى الرعية تنطلق من هذه القواعد فيمنع فى ضوئها الأنظمة
التي تحدد الغرامة المالية لكل جريمة ترتكب . وحيث ان جزئيات

(١) قاعدة رفع الحرج ، ودفع الضرر ، وجلب المصالح ،
ودرء المفسد .

الجرائم لا تتناهى ، ولأنها تختلف باختلاف الزمان ، والمكان ،
وأحوال الناس ، وظروف حياتهم فقد اختلفت الأنظمة فى الدول
الاسلامية .

واعتبار المملكة العربية السعودية أكثر الدول تطبيقاً
للشريعة الاسلامية ، ولأن أنظمتها المحلية وضعت فى ضوء النصوص
والقواعد الشرعية بما يحقق المصالح ، ويدرك المفسد . فقد
اخترتها نموذجاً لتطبيق الغرامة التى أتب عنها فى هذا
المطلب .

من تطبيقات التعزير بالمال فى أنظمة

المملكة العربية السعودية

تعددت تطبيقات التعزير بالمال فى أنظمة المملكة لدرجة
يتعذر معها حصرها فى مقامنا هذا . وقد راكبت المملكة بهذه
الأنظمة عصر حضارتها الراهنة وحثت بها مقوماتها الدينيّة
والاقتصادية ، والادارية والعمرانية والمالية ومن هــ
الأنظمة نذكر :

١- نظام العقوبات للجيش المرسى الصادر بالارادة السنية
رقم ٩٥ / ٨ / ١٠ فى ١١ / ١ / ١٣٦٦ هـ . يتضمن نصـ
تحمى الجيش من فرار أفراد هـ ، وتحمى أسلحته وأمواله
من الاختلاس .

٢- المرسوم الملكى رقم ١٢ الصادر فى ٢٠ / ٢ / ١٣٧٩ هـ بشأن النظام
الجزائى على تزوير وتقليد النقود هـ والمرسوم الملكى رقم ١١٤

الصادر في ١٣٨٠/١١/٢٦ هـ بشأن نظام مكافحة التزوير
والمعدلان بالمرسوم الملكي رقم ٥٣ في ١٣٨٢/١١/٥ هـ والمرسوم
يعاقبان على الاخلال بالثقة التي ينبغي توافرها في النقود .

٣- في ١٣٥٠/٣/٢٢ هـ صدر نداء المأمورين العام وقد تضمنت
المادة ١٠٠ وما بعدها منه بتجريم الرشوة . وقد ألغيت
هذه الأحكام بصدر نظام الموظفين العام المنشور في
الجريدة الرسمية رقم ١٠٦١ في ١٣٦٤/٧/١٩ هـ وقد تضمن
سبع مواد تتعلق بالرشوة واستغلال النفوذ . وقد ألغى
هذا النظام وكذلك وحل محله نظام الموظفين العام الصادر
بالمرسوم الملكي رقم ٤٢ في ١٣٧٧/١١/٢٩ هـ وتضمنت المادة
٨٥ منه تجريم الصور المختلفة للرشوة والجرائم الملحقة بها
وصدر بعد هذا المرسوم الملكي رقم ١٥ في ١٣٨٢/٣/٧ هـ بنظام
مكافحة الرشوة ، تصديقا على قرار مجلس الوزراء رقم
١٤٤ وتاريخ ١٣٨٢/٢/٢٩ هـ ، وهو المرسوم الذي يسرى

مفعوله الآن فى مجال مكافحة الرشوة والجرائم الملحقة بها .

٤- نظام منع الاتجار بالمواد المخدرة ، وقد صدر به المرسوم

الملكى رقم وتاريخ / / هـ .

٥- نظام مكافحة الغش التجارى ، وقد صدر بقرار مجلس

الوزراء رقم ٦٠١ وتاريخ ١٣٨١/٨/٦ هـ ، وتنق بالمرسوم

الملكى الكريم رقم ٤٥ وتاريخ ١٩٨١/٨/١٤ هـ ، يعاقب

كل من خدع أو غش أو شح فى أن يغش المتعامل معه

بأى طريقة من الطرق .

٦- قرار مجلس الوزراء رقم ٥٥٩ وتاريخ ١٣٩٥/٥/٧ هـ بمكافحة

التلاعب بأسعار الحاجات والمواد الغذائية والأدوية وعلاجات

الحيوان والبذور والأسمدة .

٧- حماية الشيك جنائيا ، وقد تضمنتها المادة ١١٨ وما بعدها من نظام الأوراق التجارية الممدون بالمرسوم الملكي رقم ٣٧ على قرار مجلس الوزراء رقم ١١/١٠/١٣٨٣ هـ الذي " أولى الشيك دون سائر الأوراق التجارية حماية خاصة تقديرا للوظائف الاقتصادية الهامة التي يؤديها " ، على حد تعبير المذكرة الايضاحية لهذا النظام .

٨- نظام المستخدمين وقد صدر به المرسوم الملكي رقم م/٦ وتاريخ ١/٢/١٣٩١ هـ بالموافقة عليه بناء على قرار مجلس الوزراء رقم ١٠٢٢ وتاريخ ٢٨/١٠/١٣٩٠ هـ ، وتبين من المـسـود ٥٢ منه أحكام تأديب المستخدمين المقصرين والمخالفين .

٩- صدر نظام الجمارك بالمرسوم الملكي رقم ٤٢٥ وتاريخ ٥/٣/١٣٧٢ هـ ، وقد حل هذا النظام محل النظام السابق عليه والذي كان قد صدر بالأمر السامي رقم

٣٤٩/٢/٣/٣٢٦ • كما صدرت اللائحة التنفيذية لهذا النظام استنادا الى المادة ٦٤ منه • ويحرم هذا النظام التهريب الجمركى فى المواد من ٣٨ الى ٦٢ منه ، كما تجرمه لائحته التنفيذية فى الفصل الثامن عشر منها •

١٠- صدر نظام العمل والعمال بناء على موافقة مجلس الوزراء بقراره رقم ٧٤٥ وتاريخ ٢٣-٢٤/٨/١٣٨٩ هـ وتن بالمرسوم الملكى الكريم رقم م/٢١ وتاريخ ١٣٨٩/٩/٦ هـ ونشر بجريدة أم القرى رقم ٢٢٩٩ وتاريخ ١٣٨٩/٩/١٩ هـ ، يحمى حقوق العمال قبل أرباب العمل ، كما يحمى حقوق هؤلاء قبل أولئكم •

١١- صدر نظام المرور بالمرسوم الملكى الكريم رقم م/٤٩ وتاريخ الذى ينظم السير واستعمال الطرقات ١٣٩١/١١/٦ هـ المفتوحة ، كما صدر المرسوم الملكى رقم م/٢٦ وتاريخ

١٣٩٠/١/٩ هـ بخصوص نقل الحجاج •

١٢- نظام الجوازات السفرية الصادر بالأمر السامي بالموافقة
على هذا النظام برقم ٢/٣/١٧ وتاريخ ١٣٥٨/١/١٩ هـ
ونشر بجريدة أم القرى بالعدد رقم ٧٤٦ بتاريخ
١٣٥٨/٢/١٠ هـ ، وعاقب كل من تعمد السفر بدون
جواز أو تذكرة مرور برية أو بحرية نص عليها النظام
وتعمد تنكر اسمه أو كتابة الجواز باسم مزور غير اسمه
أو يحمل جوازا مزيفا أو محرفا •

١٣- نظام المواليد والوفيات الصادر بالموافقة السامية برقم
٢ في شهر المحرم ١٣٨٢ هـ وعاقب على التراخي في التبليغ
عن المواليد والوفيات •

١٤- وصدر قرار من مجلس الوزراء رقم ٣٢٧ وتاريخ ١٣٩٦/٣/١ هـ
بخصوص ضبط البلديات للمواشي السائبة في الشوارع

• ويجمعها فوراً بالمزاد العسلى .

هذه أمثلة لأنظمة صدرت بالملكة تحمى مصالح مشروعية
بعقوبات جنائية من بينها الغرامة ، وستتناول بعضاً من هذه
الأنظمة بالتعليق بالقدر الذى تسمح به خطة البحث فى الرسالة •

أولاً : التحريض بالمال فى الجهاد فى سبيل الله

لاعداد جيش المسلمين للجهاد فى سبيل الله مكانة
ملحوظة ، أمرنا به الله تعالى فى كتابه العزيز فقال عز من قائل :
" وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به
عدو الله وعدوكم وآخرين من دونهم لا تعلمونهم الله يعلمهم
وما تنفقوا من شئ فى سبيل الله يوف اليكم وأنتم لا تظلمون " (١) ،

(١) سورة الانفال آية : ٦٠ •

وسيطخل الجهاد في سبيل الله فرضا كفاييا أو عينيا في بعض
الحوالات إلى أن تستظل البشرية براية الاسلام أو يرث الله
الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين .

وهي هدى من هذا كله حتى نظام العقوبات للجيش
العربي السعودي العديد من مقومات الجيش المادية والمعنوية ،
البشرية والآلية ، تقتصر على ايراد مثالين لهذه الحماية :

المثال الأول : يتعلق بمعاينة الفرار من الجيش ، حيث
تنص المادة ٨٢ من النظام المذكور على أن " كل من يرتكب الفرار
من ضباط الصف والجنود وهو قائم بوظيفته يجازى بالسجن من ٤٥ يوما
إلى ثلاثة شهور في وقت السلم والسجن من شهرين إلى ستة شهور
في زمن الحرب ويجدد قيده في لثا الحالتين مع حرمانه من رواتبه
مدة السجن وصرف اعاشته فقطط "

ومن الواضح أن جريمة الفرار تعزيرية ، وقد ترك
 المشرع لولى الأمر تقدير عقوبتها على نحو يختلف باختلاف الزمان
 والمكان والأحوال فى الحدود التى تحقق حماية مصلحة
 الأمة الاسلامية فى الجهاد .

وقد رتب النظام المذكور لجريمة الفرار من الجيش أكثر
 من عقوبة : عقوبة السجن وقد شددتها النظام اذا وقعت الجريمة
 فى زمن الحرب ، وعقوبة الحرمان من رواتبه مدة السجن ولا يصرف
 له الا اعاشته فقط . ولقد سبق أو أوضحنا أن الحرمان من
 المال عقوبة مالية تعزيرية ، وهذا يعتبر تطبيقا لتلك
 الصورة من صور العقوبة .

والغرامة فى حالتنا هذه عقوبة تبعية ، توقع على الجانى
 على نحو وجبى بنى النظام ولو لم تضمنها المحكمة العسكرية
 حكمها .

والمثال الثانى يتعلق بحماية أسلحة الجيش وعتاده وأرزاقه من الاختلاس ، فقد نصت المادة ١١١ من النظام المذكور على أن " كل من يختلس من المحاسبين أو مأمورى الادارة من النقود والأموال الحكومية أو الأسلحة والعتاد والأرزاق أو مما هو عائد للجند من الأمانات وغير ذلك مما هو تحت عهده أو فى استلامه يضمن ما اختلسه مضافا وحكم عليه بالسجن من ستة أشهر الى سنة ونصف ومطرد من الخدمة • مجازى بهذا البزاء كل من يرتكب الجرم أو يسهل سبيله من الأمراء العسكريين والضباط وغيرهم من منسوى الجيش " •

ولقد رتب النظام لجريمة الاختلاس التى نحن بصددھا أكثر من عقوبة : رتب لها عقوبة السجن وعقوبة الطرد من الخدمة ، فضلا عن عقوبة الغرامة وتتمثل فى " تضمينه ما اختلس مضافا " •

والغرامة في هذه الجريمة عقوبة ألمية ، وشى من جهة
 أخرى نسبة تتحدد بمقدار ضعف ما اخطأ الجانى ، ويقرر
 هذه العقوبة في مقامنا هذا أن الجانى سعى الى اكتساب الحرام ،
 فرد النظام عليه قصده ، فخرمه ضعف ما سعى الى كسبه
 في الحرام ، فجاء الجزاء من جنس العمل .

ثانيا : التعهد بالمال في مجال حماية الثقة العامة

في نقود الدولة وفي محرراتها الرسمية

من دواعى استقرار الدولة في الداخل أن يتمتع ما تصدره
 من نقود أو يصدر عنها من محررات بالثقة ، فاذا اهتزت
 هذه الثقة العامة تداعى استقرار الدولة .

١- بالنسبة للنقود :

حمت الدولة الثقة العامة فى نقودها بالمرسوم الملكى الكريم
رقم ١٢ الصادر فى ١٣٧٩/٧/٢٠ هـ ، فعاقبت على
كل تزوير لها أو تقليد .

وقد تضمن هذا المرسوم عدة جرائم أهمها ما نصت عليه
المادة الثانية منه ، وهى ثلاث مجموعات من الجرائم :

- ١- تزيف أو تقليد نقود متداولة بالملكة أو خارجها .
 - ٢- ادخال أو اخراج نقود مزيفة أو التعامل بها أو تزويرها .
 - ٣- صنع أو امتلاك أو حيازة آلات وأدوات التزيف .
- وقد سوى النظام بين هذه الجرائم فى العقاب .

وقد رتب النظام للجرائم سالفة الذكر العقوبات التالية
وفى ما هو وارد بنص المادة الثانية من هذا النظام وجب

على هذا النحو : " كل من زيف أو قلّد نقوداً متداولة نظماً بالملكة العربية السعودية أو قام بجلّس نقود متداولة تكون مزيفة أو مقلدة أو صدرها أو اشتغل بالتعامل بها أو الترويج لها بأية وسيلة أو أى سبيل أو صنع أو اقتنى أو امتلك بسدّون مسوّغ كل أو بعض آلات وأدوات ومواد ووسائل التزييف بسوء نية يعاقب بالسجن مع الأشغال الشاقة لمدة تتراوح بين خمس سنوات وخمس عشرة سنة مع غرامة لا تقل عن ثلاثين ألف ريال ولا تتجاوز مائة ألف ريال " .

والغرامة الواردة بالنسب المذكور عقوبة أصلية ، حدد النظام لها حداً أدنى وحداً أقصى وترك للمحكمة تحديدها بين هذين الحدين فى ضوء ما أحاط بالجريمة أو بمرتكبها من ظروف أعمالاً لمبدأ " تفريد العقوبة المالية " .

كما أن الغرامة فى مقامنا هذا عقوبة أسلية ، ينبغى
أن يحدد الحكم مقدارها داخل حديها الأدنى والأقصى .

٢- والنسبة للمحررات الرسمية :

حمت الدولة الثقة العامة فى محرراتها بالمرسوم الملكى الكريم
رقم ١١٤ وتاريخ ١٣٨٠/١١/٢٦ هـ بشأن مكافحة التزوير ، فعاقب
فى المادة الخامسة منه على جريمة التزوير فى الأوراق الرسمية السرى
يرتكبها الموظف أثناء وظيفته ، وفى المادة السادسة منه على جريمة
التزوير فى الأوراق الرسمية التى يقوم بها الأشخاص
العاديون وعلى جريمة استعمال هذه الأوراق .

وأضفت المادة السابعة منه صفة المحرر الرسمى على الأوراق -
والسندات المالية . وتضمنت المادة الثامنة منه حكما خاصا بشأن

الشهادات أو البيانات التي يعطيها الموظفون والقائمون بعملهم
 طبي • وتاقبت المادة التاسعة على جريمة تزوير بعض المحررات مثل
 وثائق السفر ورخص الإقامة وتأشيرات الدخول أو الخروج
 وينت المادة العاشرة حكم التزوير في المحررات الخاصة
 (أى العرفية) • ونصت المادة الحادية عشرة من هذا
 النظام على إلغاء مرتكبي الجرائم الواردة بالمادتين الثامنة والتاسعة
 اذا أبلغوا عنها قبل استعمال المحررات المزورة •

وقد رصد نظام مكافحة التزوير سالف الذكر عقوبات
 السجن والغرامة لمرتكبي جرائم التزوير سالف الذكر ، مع مراعاة
 التفاوت بينها في ضوء خطورة الفعل ، أو أهمية المحرر ، فوضع
 حدين لكل عقوبة من هاتين العقوبتين ، وتقدر المحكمة العقوبة
 الملائمة للجاني بين هذين الحدين في ضوء الظروف التي أحاطت
 بجريمته أو بشخصه •

ومن تطبيقات هيئة الحكم فى قضايا الرشوة والتزوير ، القرار
رقم هـ ٢/٣ لعام ١٤٠١ هـ بسجن المتهم بالتزوير المدعو
الباكستانى الجنسية (والذى كان يعمل سكرتيرا ومحررا بقسم
توظيف السعوديين بشركة ارامكو بالظهران) لمدة سنة وتغريمه
الف ريال .

وتتحصل هذه القضية فى أنه فى ١٤٠١/١/٢٨ هـ أبلغت
شركة ارامكو أنه أثناء تدقيق بطاقات تسجيل أجور الوقت الاضافى
للمتهم عام ١٩٨٠ م تبين أنها تحمل توقيعاً غير معروف للشركة ،
وقد ادعى المتهم أنه توقيع الموظف الموجود حالياً
فى أمريكا فى مهمة عمل ، غير أنه بعد الاستفسار من الموظف
المنسوب التوقيع اليه وانكاره صحة ذلك اعترف المتهم بتزوير
البطاقات المشار اليها . وبالاضافة الى هذا ، فقد استعمل
المتهم هذه المستندات المزورة مع علمه بتزويرها بأن قدمها
للشركة وصرف له بموجبها مبلغ ٢٥٨٨٠ ريالاً .

أما عقوبة الغرامة فتتراوح بين خمسة آلاف ريال وبين خمسة عشر ألف ريال (المادة الاولى) وبين ثلاثة آلاف ريال وعشرة آلاف ريال (المادة الثانية والرابعة) وبين ألف ريال وعشرة آلاف ريال (المادة السادسة) وبين مائة وألف ريال (المادة التاسعة) ، وقد راعى النظام فى هذا التفاوت أهمية المحرر ، وسلوك الجانى .

والغرامة الواردة بالمواد المذكورة عقوبة أصلية لابد من صدور حكم بها يحدد مقدارها . ولما كانت الباعث على التزوير اضرار حقوق الغير ، وقد تكون هذه الحقوق مالية ، فقد راعى النظام عقوبة الغرامة الى جانب عقوبة السجن ليردع الجانى بالغرامة المالية فيرد عليه سوء قصده .

وتطبقا لهذا تشير الى قرار صدر من هيئة الحكم فى قضايا الرشوة والتزوير برقم ٥٣ وتاريخ ١٩٨٢/١١/٥ م تضمن ما يلى :

اتهم ٠٠٠٠٠٠ اسودانى الجنسية بتزوير ورقة قيد للبنك
الأهلى التجارى تعيد استحقاق "ب" لمبلغ ٥٤٦٢٥٠ ريال وذلك
بطريق الاصلناع صدر بناء عليها شيك لحساب "ب" واستعمال تلك
الأوراق المزورة مع علمه بتزويرها حيث قام بتزوير القيد بتدبيره
بياناته بما يفيد داتئة المدعو "ب" للشيك بالمبلغ المشار اليه ،
وضع توقعات مزورة عليه نسبها للمسؤولين واستعمل القيد المزور
مع علمه بتزويره بتسليمه الى الموظف "ج" دون أن يعلم بتزويره
بوضعه ضمن قيود أخرى بقسم الشيكات الذى صدر بناء عليه الشيك
رقم ١١٨٧١٦ وهو الشيك المزور بناء على القيد المزور ، وقد ذكرت
الهيئة فى حيثيات حكمها على المذكور أن ما دونه من بيانات
بالقيد كانت هى أساس تحريم الشيك وهى بيانات كاذبة الأمر
الذى ترتب عليه قيام المسؤولين بقسم الشيكات حسن النية
بإصدار الشيك المصرفى سالف الذكر متغنيا وقائع كاذبة
على أنها صحيحة فيكون المتهم قد ساهم بالتالى بطريق الاشتراك
مع فاعل حسن النية فى ارتكاب جريمة تزوير الشيك بما يعد معه

عملا بحكم المادة الثالثة من قرار مجلس الوزراء رقم ٢٢٣ لعام ١٩٩٠ هـ فاعلا أصليا في تلك الجريمة • كما ذكره هيئة الحكم في قضايا الرشوة والتزوير أن مفاد اعترافاته استعمال الشيك المزور وذلك بما قرره من أنه قدمه الى المدعو "ب" وأنه صاحبه كذلك الى فرعين من فرع البنك لهذا الغرض معا يتعين الحكم معه بادانتته بتزوير القيد والشيك المصرفي وجرمته استعمالهما مع المعلم بتزويرهما • كما ذكره أن جريمة التزوير والاستعمال الثابتة في حق المذكور مرتبطة حيث انتظمها نشاط اجرام واحد • ومن ثم يتعين معاقبته عنهما بعقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة الاشد وهي التي نصت عليها المادة الأولى من المرسوم الملكي رقم ٥٣ وتاريخ ١٣٨٢/١١/٥ هـ ثم انتهت في قرارها الى الحكم بسجنه ثلاث سنوات من تاريخ توقيفه على ذمة هذه القضية وتغريمه ثلاثة آلاف ريال (١) •

(١) ديوان المظالم • ملف صور الأحكام المدارة لعام ١٤٠١ هـ •

فالثا : التمهيد بالغرامة في مجال جبهة الرشوة

صدر نظام مكافحة الرشوة بالمرسوم الملكي رقم ١٥ وتاريخ
 ١٣٨٢/٣/٧ هـ وقد تضمنت المذكرة الايضاحية لهذا النظام الحكمة
 من تجريم الرشوة والعقاب عليها بقولها : " ان هيانة الادارة الحكومية
 من الفساد يقتضى تعقب من يسيرون من موظفيها استغلال وظيفته
 أو يتجر بنفوذ ، سواء أكان هذا الاستغلال نتيجة لوعود
 أو وعيد ، وسواء أكان هذا النفوذ حقيقيا أم مزعوما ، وذلك
 حرصا على سلامة جهاز الادارة الحكومية وحيانة للمعامل العامة
 التي يشرف عليها الموظفون العموميون . وقد حاربت الشريعة
 الغراء استغلال نفوذ الوظيفة العامة أو الاستفاده منها بغش
 حق وحرمت ذلك وعرضت مرتكب لأشد العقوبات الدينية والدنيوية ،
 فقال تعالى : " يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بالباطل
 وتدلو بها الى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالاثم وأنتم
 تعلمون " . وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لعن

الله الراشى والمرتشى فى الحسكم " .

وقد بينت المادتان الأولى والثانية من نظام مكافحة الرشوة أركان هذه الجريمة وحددتا عقوبتها . فنصت المادة الأولى على أن " كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لاداء عمل من أعمال وظيفته أو يزعم أنه من أعمال وظيفته ولو كان هذا العمل مشروعا يعهد مرتشيا ومعاقب بالسجن من سنة الى خمس سنوات وغرامة من خمسة آلاف الى مائة ألف ريال ، أو باحدى هاتين العقوبتين ولا يؤثر فى قيام الجريمة اتجاه قصد الموظف الى عدم القيام بالعمل الذى وعد به " . كما نصت المادة الثانية على أن : " كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية للامتناع عن عمل من أعمال وظيفته أو يزعم أنه من أعمال وظيفته ولو كان هذا الامتناع مشروعا يعهد مرتشيا ومعاقب بالمقومات المنصوص عليها فى المادة الأولى من هذا النظام ، ولا يؤثر فى قيام الجريمة اتجاه قصد الموظف الى عدم القيام بما وعد به " .

والعقوبة المقررة للرشوة هي السجن من سنة الى خمس سنوات ، وغرامة من خمسة آلاف الى مائة ألف ريال أو احدى هاتين العقوبتين • والغرامة في مقامنا هذا عقوبة أصلية قد يحكم بها مع عقوبة السجن ، وقد يكفى بها وحدها • وتتعدد الغرامة بتعدد المتهمين في الجريمة ، ويحكم على كل منهم بالغرامة التي يستحقها في ضوء ظروفه الخاصة ، وليس هناك تضامن بينهم في دفعها بل تبرأ ذمة أى منهم اذا دفع الغرامة المحكوم بها عليه وتظل دينا قائما في ذمة من لم يدفعها •

وقد نصت المادة ١٣ من نظام مكافحة الرشوة على عقوبة تكميلية هي مصادرة المال أو الميزة أو الفائدة موضوع الجريمة متى كان ذلك ممكنا عملا • ولنا عود لهذه العقوبة التكميلية عند معالجتنا للمصادرة باذن الله •

هذا ، وقد تضمن النظام نما معدلا بالمرسوم الملكى رقم
 م/٣٥ بتاريخ ١٣/١٠/١٣٨٨هـ يتعلن باغاء الراشى أو الوسيط
 من العقوبة اذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها قبل
 اكتشافها .

وترجع الحكمة من هذا الاعفاء الى رغبة النظام فى معرفة
 الموظفين الذين يتجرون فى أعمال ومناقصهم ، ولو اقتضى الأمر اغفاء
 الراشين والوسطاء من العقاب . ومن شأن هذا الاعتراف أن يفسر
 هؤلاء بأخبار السلطات بجريمة الرشوة حتى يفلتوا من العقاب
 وحتى تتحول يد العقاب كرموظ مرتش .

وعقوبة الغرامة فى مجال مكافحة الرشوة عقوبة رادعة ، تحقق
 الأهداف العامة للعقوبة ، وهى مرنة ، وتتسق مع مكافحة الكسب
 غير المشروع لدى بعض الموظفين العموميين الذين يسمعون
 الى الكسب الحرام ، فهى بهذا تعتبر من جنس عمل

الجاني وسها تفويت لفرضته في الكسب الحرام .

رابعاً : التعهير بالفرامة في مجال التهريب الجمركي

للسياسة الجمركية دور فعال في اقتصاديات الدولة الحديثة
 أيا كانت سياستها الاقتصادية . ولقد كان أمير المؤمنين عـمر
 بن الخطاب أول من فرض المكوس على البضائع الواردة ، ^و ^{من} قبيل
 المعاملة بالمثل . فلقد كتب اليه عامله في العراق /موسى الأشعري
 يستشيريه فيما يأخذ الأجانب من التجار المسلمين حينما يدخل
 هؤلاء بلادهم لبيع بضائعهم ، فكتب اليه عمر أن " خذ أنت
 منهم كما يأخذون من تجارنا " . وكانت المكوس تبلغ عشر قيمة
 البضائع ، وإن كانت تختلف بحسب ما إذا كان التاجر مسلماً أو ذمياً
 أو حريباً . ولما تولى عمر بن عبد العزيز الخلافة رفع هــذه
 إلا أن أبا جعفر المنصور الخليفة العباسي أعاد

فرض المكوس من جديد (١) .

وقد أصبحت الرقابة الجمركية ظاهرة سائدة في كافة الدول المعاصرة وإن اختلف مداها والغرض منها باختلاف الدول تبعاً لاعتبارات اقتصادية واجتماعية وثقافية . فقد تفرض الرسوم الجمركية بغية الحصول على مورد مالى للدولة ، أو تفرض لحماية الصناعة الوطنية ولا سيما في الدول النامية ، وقد تفرض لمنع دخول الخمور والمخدرات والمهلوسات المنافية للآداب .

ومن أهم أغراض الرقابة الجمركية مكافحة جرائم التهريب الجمركي . وقد صدر في هذا الشأن نظام الجمارك رقم ٤٢٥ في ١٣٧٢/٣/٥ هـ ولائحته التنفيذية التي أصدرها وزير المالية . وقد حل هذا النظام محل النظام السابق الصادر

(١) الدكتور : يوسف القرضاوى ، الضرائب الجمركية والانتاجية علماً وعملاً ص ٣٣ .

بالأمر السامي رقم ٣٢٦ لسنة ١٣٤٩ هـ لأنه - كما جاء في -
مقدمة اللائحة التنفيذية - لم يعد يتفق مع الواقع . وقد ورد احكام
التهرب الجمركي في المواد من ٣٨ حتى ٤٢ من النظام ، وفي الفصل
اثنامن عشر من اللائحة التنفيذية .

وقد عرفت المادة ٣٨ من نظام الجمارك التهرب الجمركي
بقولها : " يعد تهريباً ادخال بضائع أو مواد أو أشياء من أى نوع
الى أراضي المملكة العربية السعودية بما فيها المنطقتين المحيدين
مع كى من العراق والكويت أو اخراجها منها بطريقة غير مشروعة دون
أداء الرسوم الجمركية المقررة عليها . كما يعد تهريباً كل
ما يحاول ادخاله أو تصديره من المنوطات وما هو فى معناها ما هو
مخالف لأحكام هذا النظام أو غيره من اللوائح والأنظمة المعمول
بها بما فى ذلك الأصناف الخاضعة لترتيبات خاصة فى الاستيراد
والتصدير " . وتنص المادة ٢٤١ من اللائحة التنفيذية

لنظام الجمارك على أنه : " يعد مرتباً لجريمة التهريب :

- ١- كل من استعمل طرقاً احتيالية للتهريب من دفع كل أو بعض الرسوم الجمركية المستحقة على البضائع .
- ٢- كل من استعمل طرقاً احتيالية لادخال أو تصدير أصناف ممنوعة أو خاضعة لنظام خامس " .

ومن هذين النوعين يتضح أن التهريب الجمركي نوعان :
 تهريب يقع اضراً بمصلحة مالية للدولة ، يكون الهدف منه التخلص من دفع الرسوم الجمركية المستحقة ، وتهريب لبضائع ممنوعة أو خاضعة لقواعد خاصة ، ويتحقق هذا النوع الثاني من التهريب بادخال أو اخراج بضائع خلافاً لأحكام الأنظمة واللوائح المعمول بها في شأن الأصناف الممنوع استيرادها أو تصديرها أو الخاضعة لقيود خاصة .

وقد اكتفى نظام الجمارك بعقوبتي الغرامة والمصادرة في مجال التهريب الجمركي ، مؤثرا الا يأخذ بعقوبة الحبس التي تقررها بعض النظم الأجنبية لهذه الجريمة الا اذا اقترن بالتهريب ظرف من الظروف المشددة للعقوبة كما هو الشأن بالنسبة لحالة العود (أو التكرار) للتهريب الجمركي اذا وقع التهريب من شخص ينتمى لعصابة ألفت القيام بعمليات التهريب أو اذا اقترن التهريب بغش أو تهديد خستم الرصاص أو سائر العلاقات الفارقة وآلات الربط الموضوعة على البضائع بمعرفة الجمرك بقصد التخلص من الرسوم المستحقة أو بعضها أو اذا حدث التهريب مع التهديد باستخدام السلاح .

والغرامة الواردة بنظام الجمارك جزاء على التهريب الجمركي من قبيل الغرامات النسبية . ولقد وفق النظام في أخذه بالغرامة النسبية في مجالنا هذا وبذء الغرامة العادية التي يحددها النص

سلفاً مع وضع حدين أدنى وأقصى لها ، وذلك لأن هذه الغرامة لا تحقق العدالة في العقوبة لأنها تسوّى بين من يهرب بضاعة ذات قيمة كبيرة وبين من يهرب بضاعة قليلة القيمة ، ولا يسمف تراج الغرامة بين الحدين الأدنى والأقصى في التفرقة بين الحالين . أما الجزية النسبية لتحديد بطريقة تتناسب مع مقدار الكسب الذي أراد الجاني تحقيقه ، أو حقه أصلاً من الجريمة ، أو مع مقدار الضرر الناتج عن الجريمة (١) .

وعقوبة الغرامة النسبية ذات طبيعة مختلفة إذ تختلط فيها فكرة التعويض بفكرة الجزاء أو العقوبة : فتظهر فيها فكرة التعويض في أنها تقدر على وجه يتناسب مع الضرر ، وحكم بها على المساهمين في الجريمة بالتضامن (المادة ٥٦ من نظام

(١) الدكتور : احمد عبد العزيز الألفي ، النظام الجنائي بالملكة العربية السعودية ، ١٣٩٦/١٩٧٦ ، من مطبوعات معهد الإدارة العامة بالرياض ، ص ٢٨٦ ، وما بعدها .

الجمارك) • فى حين أن صفة العقاب أو الجزاء تظهر فى الغرامة النسبية من أنها لا تقدر على أساس ما لحق بالدولة من خسارة وما فاتها من كسب (وهذان هما عنصرى التعريف) ، فقد يحكم بها ولو لم يلحق بالخزانة ضرر أو خسارة ، فضلا عن أنها تصل أحيانا ضعف أو ضعفى الفائدة التى عادت على الجانى أو المستى كان يتوقعها (١) .

وقد رصد النظام للتهريب الضريبى عقوبة الغرامة التى تعادل الرسوم الجمركية والعوائد الاضافية مضاعفة ، مع مصادرة البضاعة • فإذا لم تضبط البضاعة النزم المهرب بقيمتها حسب تقدير مصلحة الجمارك مع غرامة معادلة للرسوم الجمركية والعوائد الاضافية مضاعفة •

(١) الدكتور : احمد عبد العزيز الألفى ، المرجع السابق ،
س ٢٨٧ •

وفي حالة العود ، اذا ارتكب الفاعل الجريمة الجديدة خلال خمس سنوات من تاريخ انقضاء عقوبة الجريمة الأولى يحكم عليه بالغرامة مضاعفة مع جواز ابلاغها الى أربعة أمثالها ، وذلك فضلا عن المصادرة (المواد ٣٩ - ٥٣ من نظام الجمارك) .

أما التهريب غير الشرعي فعقوبته غرامة معادلة لقيمة البضاعة مع المصادرة ، وفي حالة العود تخاعف الغرامة وجوز ابلاغها الى أربعة أمثالها ، كما يحكم بالحبس من شهر الى اثني عشر شهرا اذا كانت البضاعة من المنوعات (المواد ٤٢ ، ٥١ ، ٥٣ من نظام الجمارك) .

هذا ، وقد نصت المادة ٤٣ من نظام الجمارك على أنه :
 " في حالة عدم استطاعة المهرب دفع الغرامة المحكوم عليه بها يحبس يوما واحدا عن كل خمسة ريالات بحيث لا تتجاوز

مدة الحبس ثلاثة شهور " . ومن المعلوم أن حبس المدين المماطل
جائز ، وبناءً عليه فقد صدر الأمر السامي رقم ٤٠١٨ فـى
١٣٨٩/٢/٢٦ هـ مفاده ألا يطلق أحد من السجن الا بعد
دفع الغرامة الواجبة فى ذمته ، والا يحال أحد الى المحكمة
لأثبات اعساره الا بعد الرقى عن ذلك الى المقام السامى .

هذا ، وقد صدر أمر جلالة الملك برقم ١٩٤٥٥ فـى
١٣٩٤/٢/١ هـ بالموافقة على ما اقترحتة وزارة المالية والاقتصاد
الوطنى بشأن اطلاق سراح الاجانب الذين قدموا الى المملكة
للحج أو العمرة فى عام ١٣٩٢ هـ وما بعده وقضى عليهم
بغرامات فى جرائم التهريب الجمركى اذا عجزوا عن دفع الغرامة
متى قضوا فى السجن مدة سنة " خطاب وزير الدولة للشئون
المالية والاقتصاد الوطنى للرئيس العام لمصلحة الجمارك برقم
٩٤/٤١٤١ بتاريخ ١٣٩٤/٢/١٨ هـ .

وينبغي أن تقدر الغرامة المحكوم بها بالعملة السعودية
 لا بعملة أجنبية . لهذا فقد طعن رئيس مصلحة الجمارك
 على حكم اللجنة الابتدائية بجدة ، إذ نعى على هذا
 الحكم أنه أخطأ حين الزم الدادر غده بدفع الغرامة بالعملة
 الأجنبية ، لأن ذلك من شأنه أن يجعل الحكم الصادر مشمهاً
 بجهالة ويخلق اشكالا عند التنفيذ قد يؤدي الى الاضرار بمصلحة
 الجمارك من جهة ومصلحة المحكوم عليه من جهة أخرى . ومع هذا ،
 رفضت اللجنة الجمركية الاستئنافية بجدة الأخذ بما جاء فـسـى
 أسباب الطعن قولا بأنه : في إمكان الجمارك أن تحصل
 على حقوقها على أساس سعر التحويل المعتمد يوم ضبط المخالفة
 وأماكنها الاتصال بمؤسسة النقد العربي السعودي لمعرفة
 ذلك على وجه التحديد (١) .

(١) قرار رقم ٧ لسنة ١٣٩٤ هـ ، جلسة ١٣٩٤/٣/٨ هـ ، مشار
 اليه لدى الدكتور: احمد عبد العزيز الألفي ، المرجع
 السابق ، ص ٢٩٠ .

خامسا : تضميم أصحاب المواشى السائبة فى الشوارع

صدر قرار مجلس الوزراء برقم ٣٢٢ وتاريخ ١٤/٣/١٣٩٦ هـ

ينص على ما يلى : " على البلديات ضبط المواشى فى الشوارع وبيعها فوراً بالمزاد العلنى على أن يورد الى صندوق البلدية من ثمنها ثلاثون ريالاً عن كل رأس كجزء للمخالفة وسلم باقى الثمن الى مالك الماشية • ولما ذكر تحرر "•

ومعتبر هذا القرار تديبقا حديثا لحكم ضالة الايـــــل

وقية المواشى •

الفصل الثالث

المسألة

ان صلاحية الامام فى الرعية - وهى السلطة التقديرية التى تركها له الاسلام ليسوس رعيته بشرع الله الذى أنزل - تخوله أن يتخذ ازاء الجريمة المرتكبة كل اجراء يحقق المصلحة وجلب الخير والنفع للعباد ، ودفع الضرر والمفاسد عنهم ، وأن يجعل العقاب الذى ينزل بالمجرم بمقتضى جرمته ، فيكون العقاب شديدا اذا كانت الجريمة شديدة ففى آثارها وما ترتب عليها من مضار ، وهذا هو العقاب العادل .

فالحاية من العقوبات أن تكون راجعة ، وراعية ، ومصلحة ، ومهذبة ، ومزيلة لكل وضع لا يتفق مع الفضيلة فالحكمة اذى شرع لدفع المفسدة ، ودفع المفسدة فى ذاتها مصلحة . بل ان دفع الشرر مقدم على جلب المنفعة .

وحيث ضعف الوازع الدينى عند كثير من الناس ، وفقدوا
 الورع ولم يفرقوا بين حلال وحرام وأصبح همهم وشغلهم
 الشاغل جمع المال من أى طريق وبأى وسيلة حتى صاروا
 ذئاب مصالح وأحدثوا من الشرور والمفاسد ما جنوا به
 على أرواح الأبرياء ، وأعراضهم ، وعقولهم وأقوالهم^{١٦} . حيث صار
 هذا كله . وبين حين وآخر نسمع جريمة ترتكب فى الغش
 التجارى ، وفى الصناعة ، وفى التهريب ، والتزوير ، وترويض
 المخدرات .

فان من واجب الدولة المعادلة أن تعاقب مرتكبى هذه
 الجرائم بما تراه مناسبا ومن ذلك المصادرة المالية للمعاملة
 للمجرم بنقيض قصده ، وحماية للمجتمع من هذه الاضرار
 فتصادر النقود المزيفة ، والمكاييل والموازين المزورة ، والمأكولات
 الفاسدة ، والصناعة المغشوشة ، والبضاعة المهربة .

وهذا ما نتحدث عنه بالتفصيل فى هذا الفصل فى ضوء
النصوص الواردة فى ذلك ، والتطبيق العملى من المحابة رضى
الله عنهم وما قاله فقهاء الاسلام كمالك بن أنس وأحمد بن حنبل
ومن تيمية وتلميذه بن القيم رحمهم الله - والأنظمة الحديثية
التي وضعت لمواجهة هذه الاخطار التي تجابه الدولة فى كافة
المجتمعات .

ونقسم هذا الفصل الى بحثين :

- البحث الاول : فى مفهوم المصداقة .
- البحث الثانى : فى تطبيقات المصداقة .

المبحث الأول

في مفهوم المصادرة

اكتسبت المصادرة عند الفقهاء مفهومًا خاصًا ، وتمييزت
بخصائص معينة ، وسوف نحاول في هذا البحث إيضاح ذلك
المفهوم ، وإبراز هذه الخصائص ، حتى تبدو لنا المصادرة
باعتبارها عقوبة مالية واضحة جلية بين نواتجها من العقوبات المالية
الأخرى .

تعريف المصادرة :

أ - المصادرة لغة :

المصادرة لغة تعني المطالبة ، فيقال صادره على كذا أى
طالبه به ، ويقال فلان ما له صادر ولا وارد أى ما له
شيء (١) .

(١) لسان العرب ج ٥ ، ٦ ص ١١٦ ، ١١٨ .

ب - المصادر اصطلاحاً :

من فقهاء القانون/يعرف ^صالمصادرة بأنها " نزع ملكية المال جبراً على مالكه وإضافته الى ملك الدولة بغضير مقابل " . ومنهم من يعرفها بأنها : " اضافة مال للجاني الى ملك الدولة بغير مقابل " . ويعرفها القضاء المصري بأنها : " اجراء الغرض منه تملك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بجريمة ، قهراً عن صاحبها ، وغير مقابل " . ومن الفقهاء الفرنسيين من يعرف المصادرة بأنها : " منع الجاني من الاستفادة من جرمته أو استبقاء الوسيلة التي تمكنه من معاودة مقارقتها ثانية " (١) .

(١) د : على فاضل حسن - نظرية المصادرة - علم الكتب ١٩٢٣ ، ص ٦٦ .

ومن هذه التعريفات يتضح أنه يشترط للمصادرة عدة شروط : أولها : أن تقترب المصادرة بجريمة • وثانيها : أن يكون المال محل المصادرة قد تم ضبطه فعلا • وثالثها : أن يكون محل المصادرة مملوكا للجاني أو كان في حيازته وقت ارتكابه الجريمة ونضيف شرطا رابعا وهو أن يسدر بها حكم قضائي اعمالا لمبدأ أن " لا عقوبة الا بحكم قضائي "

تقسيمات المصادرة :

١- تنقسم المصادرة بالنظر الى محلها الى نوعين : مصادرة عامة وأخرى خاصة •

أما المصادرة العامة فتتناول كل أموال المحكوم عليه ، الحاضر منها والمستقبل • وحيث لم نجد سندا شرعيا لهذا النوع من المصادرة العامة فقد صرفنا النحر عنه وقصرنا بحثنا في المصادرة الخاصة •

وأما المصادرة الخاصة فتتعلق بمال معين مملوك للجاني أو متصل بالجريمة • كمصادرة المبلغ الذى قدمه الجاني رشوة للموظف العمومي ، ومصادرة السلاح الذى استخدمه الجاني فى القتل ، ومصادرة أدوات الكسر التى استعملها السارق فى السرقة •

٢- كما تنقسم المصادرة من حيث الحكم بها الى وجوبية وجوانية :

فالمصادرة الجوانية هى التى يجوز لجهة الحكم أن تقضى بها وفقا لسلطتها التقديرية التى تمارسها فى ضوء الظروف التى أحاطت بالجريمة ومرتكبها • وترد المصادرة الجوانية أصلا على أشياء حيازتها مشروعة ولكن قامت بينها وبين الجريمة صلة ، مثل الأشياء التى استعملت أو أعدت لارتكاب الجريمة •

مشتراط لتوقيع المصادرة على هذه الحالة عدم الاخلاص
 بحقوق الغير حسن النية • ومعتبر الغير حسن النية
 اذا لم يكن مسئولاً عن الجريمة ، وتحقق عدم مسئوليته
 عنها اذا لم يكن فاعلاً لها أو شريكاً •

أما المصادرة الوجوبية فيتعين على جهة الحكم أن تقضى
 بها • وهى ترد على الأشياء التى يعد صنعها
 أو استعمالها أو حيازتها جريمة فى ذاته • والهدف
 منها سحب هذه الأشياء من حيازة أى شخص حتى لا تستعمل
 استئمالاً ضاراً أو خطراً • ولا يحول تعلق حقوق
 الغير بهذه الأشياء دون مصادرتها (١) •

(١) الدكتور : أحمد عبد العزيز الألفى ، النظام الجنائى
 بالملكة العربية السعودية ، ص ٢٩٠ وما بعدها •

٣- وتنقسم المصادرة من حيث طبيعتها الى عقوبة وتدابير
احترازية وتعويض :

فالمصادرة تكون عقوبة اذا وردت على أشياء مما يباح حيازتها
وتداولها فيكون الغرض من المصادرة ايلام الجاني
وزجره . بحرمانه من شيء من ماله . ويشترط فـسـ
المصادرة باعتبارها عقوبة أن تتعلق بجريمة ، وأن يكون
صاحب الشيء المصادر مسئولاً جنائياً عن الجريمة باعتبار
فاعلا لها أو شريكا فيها .

وتكون المصادرة تدبيرا احترازيا اذا تعلق بأشياء ممنوع
تداولها نظاما : اما لتجريم تداولها كالمخدرات واما لعدم
الترخيص بحملها كالأسلحة . والمصادرة في هذه
الحالات تنسب على هذه الأشياء حتى ولو ثبتت براءة المتهم
ما هو منسوب اليه ، فهي اذن مصادرة عينية لا علاقة
لها بشخص المتهم .

وقد تكون المصادرة تعويضاً يدفع للمجنى عليه المتضرر
من الجريمة جهراً له عما لحق به من ضرر .

وقد تجمع المصادرة بين أكثر من وتليفقة من هذه
الوظائف الثلاث (١) .

٤- وتنقسم المصادر في الفقه الاسلامي من حيث الغرض منها
الى نوعين : مصادرة يخاف فيها الشيء المصادر التي
بيت المال ، وأخرى يتحقق بها ائلاف الشيء محل المصادرة
الشيء المصادر ، أو التصديق به .

ومن أمثلة اضافة ملكية الشيء المصادر الى بيت
المال مصادرة ما اكتسبه المرتد في انقرة ما بين رده

(١) الدكتور : علي فاضل حسن ، نظرية المصادرة في القانون
الجنائي المقارن ، ص ٦٦ .

وتوثقه على رأى بنسب الحنابلة (١) .

ومقاسمة رلى الأمر لعمال الدولة فيما كسبه أثناء ولايتهم
كفعل عمر مع سعد بن أبى وقاص (٢) .

ومن أمثلة اتلاف الشيء الصادر : كسر دنان الخمس
وشق ظروفها ، كما أمر بذلك رسول الله صلى الله عليه
وسلم (٣) .

ومن أمثلة ما يصادر يتصدى به الداعام المغشوش (٤) .

(١) ابن قدامة - المغنى - من ١٢٩٠ .

(٢) ابن القيم - الطرق الحكيمة - من ١٦٠ .

(٣) المربع السابق ، من ٢٦٦ .

(٤) ابن تيمية - الحسبة فى الاسلام - من ١٠٢٠ .

محل المصادرة :

لمحل المصادرة ثلاث صور هى :

- ١- الأشياء المتحصلة من الجريمة .
- ٢- الأشياء المستنبطة أو التى من شأنها أن تستعمل فيها .
- ٣- جسم الجريمة .

ونورد فيما يلى ايضا لكل من هذه الصور الثلاث :

١- أدوات الجريمة :

هى الأشياء والألات التى استعملت بالفعل فى ارتكاب

الجريمة ، والتى من شأنها أن تستعمل فيها .

ومن أمثلة ذلك : أدوات الكسر والتسلق فى السرقة

ويقصد بكلمة " الآلة " كل ما اعتمل به الانسان من أداة . وتمتد

هذه الصورة من صور المصادرة الى الجريمة التى يقف بها

الجاني لدى مرحلة الشروع كما اذا جهز نفسه بآلة حادة
للكسر منتها السرقة ثم ضبط بعد دخوله المنزل الكائنة
به المسروقات وقبل افتراقه السرقة .

مشتراط للمصادرة في هذه الصرة وغيرها من السرور أن تكون
أدوات الجريمة مملوكة للجاني ، أو على الأقل مملوكة لأحد
الشركاء في الجريمة . وتطبيقا لهذا القضي القضاء المصــــــرى
بمصادرة سفينة استأجرها ربانها بصفة أساسية لتهرب البضائع
الى البلاد ، ومن الواضح أن مالك السفينة كان شريكا للربان
في جرمته (١) .

٢- نواتج الجريمة :

وهي الأشياء المتحصلة عن الجريمة ، ومعنى بها الأشياء

(١) الدكتور : على فاغل حسن ، نظرية المصادرة ، المرجع
السابق ص ٥٠٢ .

التي يعتبر ارتكاب الجريمة سببا في حصول الجاني عليها
 بحيث لم يكن ليحصل عليها لو أنه لم يقارف جريمته • ومثالها
 جعل الرشوة • وشن المخدرات المحظور بيعها •

٣- جسم الجريمة :

ومن أمثلته المادة المسكرة ، والسلاح غير المرخص
 ببيعها •

المصادرة والغرامة :

المصادرة - كـالغرامة - عقوبة جنائية ، وكلاهما تنزير
 بالمال ، لأن كلا منهما يمس المصالح المالية للمحكوم عليه
 جنائيا • ولقد حدا هذا التشابه بين المصادرة والغرامة
 ببعض الفقهاء إلى القول بأن المصادرة غرامة عينية • ومع هذا

فالمصادرة تختلف عن الغرامة في أن الأولى عبارة عن نزع ملكية المال جبراً عن صاحبه بغير مقابل وإضافته إلى ملك الدولة ، فليس حين أن الغرامة لا تنقل ملكية المال إلى الدولة وإنما تنشئ للدولة حقاً في مواجهة المحكوم عليه باقتضاء مبلغ معين من ذمته المالية .

أوجه الخلاف بين المصادرة والغرامة :

١- المصادرة تنصب على مال معين بذاته ، لهذا فهي تؤدي معنا فيترتب عليها نقل ملكية شيء معين إلى ذمة الدولة بدون مقابل ، في حين أن الغرامة تنشئ حقاً للدولة في اقتضاء مبلغ معين في ذمة المحكوم عليه ، فهي إذن لا ترد على مبلغ من المال بذاته ، وإنما تتمثل في تحميل ذمة المحكوم عليه بدين شخصي للدولة (١) .

(١) الدكتور : السعيد مصطفى السعيد ، قانون العقوبات ١٩٦٧ ، دار المعارف ، ص ٦٦٧ .

٢- المصادرة تتعلق بمال ثابت ومعين بذاته ، لهذا فالمصادرة غير قابلة للتفريد لوقوعها على مال معين بذاته ، فـ في حين أن الغرامة قابلة للتفريد تبعاً لمدى جسامته الممنوع عليه وسدوكة الاجرام وسره المالي (١) .

٣- المصادرة قد تكون عقوبة أو تدبيراً احترازياً أو تعويضاً ، في حين أن الغرامة لا تكون الا عقوبة . وإذا لم تكن المصادرة عقوبة فان مؤدى هذا انه يجوز انزالها على المتهم رغم الحكم ببرائته أو رغم انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة (٢) .

(١) الدكتور : على فاضل حسن ، نظرية المصادرة - المرجع السابق ص ٧١ .

(٢) الدكتور : سمير الجنزوري ، الغرامة الجنائية ص ١٥٢ وما بعدها ، الدكتور : على فاضل حسن ، نظرية المصادرة ، المرجع السابق ص ٧١ .

- ٤- المصادرة عقوبة تكميلية ، ولا تكون أبدا عقوبة أصلية ،
بينما الغرامة قد تكون عقوبة أصلية وقد تكون عقوبة
تكميلية تضاف الى العقوبة الأصلية .
- ٥- المصادرة تكون عقوبة جوازية بحسب الأصل ، الا اذا نـسـب
النظام على غير ذلك ، فى حين أن الغرامة عقوبة
تخييرية مع الحبس فى أغلب الأحوال .
- ٦- يشترط للحكم بالمصادرة أن يكون الشئ المحكوم بمصادرتـه
قد تم ضبطه فعلا ، أى أن يكون تحت يد السلطات
العامة ، اذ لا يجوز الحكم بمصادرة شئ لم يتم ضبطه ،
فى حين أن الغرامة يحكم بها دون أن ترد على مال
معين ، فلها اذن صفة شخصية لا عينية .

غرامة المصادرة :

غرامة المصادرة عقوبة يحكم بها في حالة ما اذا لم يتم ضبط الأشياء محل الجريمة ، والتالى في حالة ما اذا تعذر الحكم بمصادرتها .

ومن تطبيقاتها في المملة المادة ٥٣ من نظام الجمارك بالنسبة لما لم يتم ضبطه من الأشياء المهربة جمرkia .

هذا ، ولما كانت غرامة المصادرة بديلا عن المصادرة ، فالأولى تقدر بمقدار قيمة الأشياء التى لم تتم مصادرتها . والحكمة منها عدم تفويت فرصة افلات المتهم من عقوبة المصادرة ، ولهذا فغرامة المصادرة في جوهرها عقوبة يراد بها ايلام المحكوم عليه وزجره ، ولا يراد بها تعويض أو جبر لضرر . فهي اذ تخضع لما تخضع

له العقوبات الجنائية من خصاص وأهمها : شرعية العقوبة ،
وشخصيتها (١) .

مآل ملكية المال المصادر :

يؤول المال المصادر الى خزانة الدولة .
وهناك أنشطة تخصر المال المصادر بعد أيلولته للدولة
لجهات خيرية أو علمية أو عملية للاستفادة منها وتستهدف الأنظمة
بهذا تصحيح استعمال المال محل المبادرة .

ومن أمثلة هذه التطبيقات في المملكة ما نعت عليه المادة
التاسعة من اللائحة التنفيذية لنظام مكافحة الغش التجاري الصادر
بالمرسوم الملكي الكريم رقم م/١١ وتاريخ ١٤٠٤/٥/٢٩ هـ " إذا لم
يقم المستورد برفع سبب المخالفة عن السلعة أو لم يتقدم
بطلب إعادة تصديرها خلال المدة أو المدد المحددة له ، تصدر

السلعة اداريا دون مقابل بموجب مختصر ضيفك ومصادرة • وتتم
التصرف فيها اما بتوزيعها على جهات البر بالمجان أو بيعها
بالمزايدة " •

ومن أمثلة تخصيص المال المصادر لجهات علمية أو علمية ،
حفظ عينات من المواد المخدرة المصادرة حسب طلب مصلحة الطب
الشرعى للاستمانة بها فى الأبحاث الفنية ، ومثلها كذلك تسليم
العصى المصادرة الى وزارة التربية والتعليم للانتفاع بها فى
أعمال المدارس الصناعية (١) •

(١) الدكتور : على فاضل حسن ، المرجع السابق ، ص ٢٥٩ •

البحث الثاني

تطبيقات المصادرة

نورد فيما يلي تطبيقات المصادرة ، في الفقه الاسلامي

أولا ، وفي أنسنة المصلحة بعد ذلك .

المطلب الاول

تطبيقات المصادرة في الفقه الاسلامي

ما مصادر لبيت المال :

- ١- كان النبي صلى الله عليه وسلم يستوفي الحساب على العمال ، يحاسبهم على المستحق والمعروف ، لما فسر الصحيحين : عن أبي حميد الساعدي ، أن النبي صلى الله عليه وسلم استعمل رجلا من الأزد يقال لسه ابن اللتبية على الصدقات ، فلما رجع حاسبه ، فقال : هذا لكم ، وهذا أهدي الى . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : ما بان الرجل نستعمله على العمل

بما ولانا الله • فيقول هذا لكم وهذا أهدي الى • أفلا
 قعد في بيت أبيه وأمه فينتظر أيدي اليه أم لا ؟ والذي
 نفس بيده • لا نستعمل رجلا على العمل مما ولانا
 الله فيغل منه شيئا الا جاء يوم القيامة يحمله على رقبتة :
 ان كان بعيرا له رغاء • وان كانت بقرة لها خوار • وان
 كانت شاة تيعسر • ثم رفع يديه الى السماء وقال :
 اللهم هل بلغت • اللهم هل بلغت • قالها مرتين
 أو ثلاثا (١) •

٢- وثبت أن عمر بن الخطاب صادر عماله فأخذ شطر أموالهم
 لما اكتسبوها بجاء العمل واختلط ما يختصون به بذلك
 فجعل أموالهم بينهم وبين المسلمين شطرين (٢) •

(١)

(٢) الطرق الحكيمة • ص ١٦ •

ما يصادر ويتصدق به :

قال ابن تيمية : وليس ائتلاف ذلك - المنكرات ومحالها -
واجبا على الاطلاق ، بل اذا لم يكن فى المحل مفسد جاز
ايقاره ، اما لله واما أن يتصدق به . كما أفتى طائفة من العلماء
على هذا الأسفل أن الطعام المغشوش من الخبز والطبخ والشوار
والطعام الذى لم ينضج ، وكاللعام المغشوش وهو خلط بالبرد
وأظهر للمشترى أنه جيد . . . ونحو ذلك ، يتصدق
به على الفقراء .

واذا كان عمر بن الخطاب قد ألتف اللبن الذى شـيب
للبيع فلأن يجوز التصديق بذلك بطريق الأرائى ، فإنه يحصل
به عزيمة الغاش وزجره عن العود ، ويكون انتفاع للفقراء
بذلك أنفع من ائتلافه . وعمر ألتفه لأنه كان يغنى الناس بالعطاء ،
فكان الفقراء عنده فى المدينة اما قليلا واما معدومين . ولهذا

جزوز طائفة من العلماء التصديق به وكرهوا اتلافه . ففي المدونة
عن مالك بن أنس أن عمر بن الخطاب كان يطحن اللبن المغشوش
في الأرض أدبا لصاحبه ، وكره ذلك مالك في رواية ابن القاسم
ورأى أن يتصدق به (١) .

ما تتلف منه وحله :

١- عن ابن عمر قال : أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم
أن آتية بمدية ، فأتيتها بها ، فأرسل بها فارهفت ، ثم
أعطانيها وقال : أغد على بها ، ففعلت . فخرج بأصحابه
إلى أسوان المدينة وفيها زقان السمير قد جلبت من
الشام ، فأخذ المدينة مني فبس ما كان من تلك الزقاق
بحضرته ، ثم أعطانيها وأمر الدين كانوا معه أن يمشوا
معى ومعاونتى ، وأمرنى أن آتى الأسوان كلها فلا أجسد

(١) الحسبة في الاسلام ص ١٠١ ، ١٠٢ .

فيها زق خمر الا شقته ، ففعلت • فلم أترك في أسواقها
زقا الا شقته ، رراه أحمد (١) •

٢- وعن أنس بن مالك قال : كنت أسقى أبا عبيدة بن الجراح
وأبا طلحة وأبى بن كعب سرابا من فسيخ وتمر ، فأناهم
آت فقال : ان الخمر قد جرمت ، فقال أبو طلحة :
قم يا أنس الى هذه البقرة فاكسرها ، فقامت الى مهراس
لنا فضربت بها بأسفله حتى تكسرت متفر عليه (٢) •

٣- قال شيخ الاسلام ابن تيمية - بعد أن ذكر العقوبات
البدنية - المنكرات من الأعيان والصفات يجوز اتلاف محالها
تبعاً لها ، مثل الأصنام المعبودة من دون الله ، لما

(١) منتقى الأخبار بشرح الشوكاني نيل الاوطار ج ٥ ص ٣٣٠ •

(٢)

كانت سورها منكرة جاز اتلاف مادتها ، فاذا كانت حجباً
أو خشباً ونحو ذلك جاز تكسيرها وتحريقها ومثل
ذلك أوعية الخمر يجوز تكسيرها وتخريقها ، والحانوت الذى
يباع فيه الخمر يجوز تحريقه ، وقد نس أحمد على ذلك
هو وغيره من المالكية وغيرهم واتبعوا ما ثبت عن عمر
بن الخطاب أنه أمر بتحريم حانوت كان يباع فيه الخمر
لروشد الثقى وقال : إنما أنت فاسق ، لا روشد
وكذلك أمير المؤمنين على بن أبى طالب أمر بتحريق قريفة
كان يباع فيها الخمر - روى أبو عبيدة وغيره - وذلك
لأن مكان البيع مثل الأوعية ، وهذا أيضاً على المشهور
فى مذهب أحمد ومالك وغيرهما (١) .

٤- وقال ابن القيم : " لا ضمان فى تحريق الكتب المضللة واتلافها .
قال المروذى : قلت لأحمد : استعرت كتاباً فيه أشياء

(١) الحسبة فى الاسلام ، ص ٩٨ ، ٩٩ .

رديئة ، ترى أخرقه أو أحرقه ؟ قال : نعم . وقــد
 رأى النبي صلى الله عليه وسلم بيد عمر كتابا أكتبه من
 التوراة وأعجبه موافقته للقرآن فتمعر وجه النبي
 صلى الله عليه وسلم حتى ذهب به عمر الى التــشــور
 فالتقاء فيه (١) .

٥- وقد حرق عمر بن الخطاب قصر سعد بن أبي وقاص
 لما احتجب في قصره عن الرعية ، فذكر الامام أحمد
 رحمه الله في مسائل ابنه صالح أنه دعى محمد بن مسلمة
 فقال : اذهب الى سعد بالكوفة وحرق عليه قصره
 ولا تحدثن حدثا حتى تأتيني . فذهب محمد الى الكوفة
 فاشترى من نبطى حزمة من حطب وشوط عليه حملها
 الى قصر سعد ، فلما وصل اليه الفى الحزمة فيه

(١) الطرق الحكيمة ، ص ٢٧٥ .

وأخرم فيها النار فخرن سعد فقال : ما هذا ؟
 قال : عزيمة أمير المؤمنين ، فتركه حتى احترق ، ثم
 انصرف إلى المدينة فعرض عليه سعد نفقة فأبى أن يقبلها ،
 فلما قدم على عمر قال : هلا قبلت نفقته ؟ فقال : انك
 قلت : لا تحدثن حدثا حتى تأتيني . (١) .

(١) الطرق الحكيمة ، ص ١٦ .

المطلب الثاني تطبيقات المصادرة في أنظمة المملكة

وردت تطبيقات للمصادرة بصورتينها سالفتي الذكر في العديد من أنظمة المملكة ، نكتفي بالإشارة إلى أهمها وهي : نظام مكافحة الرشوة ، والنظام الجزائي على تزوير وتقليد النقود ، ونظام الجمارك ، ونظام مكافحة الغش التجاري ولائحته التنفيذية ، وقرار مجلس الوزراء بشأن مصادرة فرق سعر بعض السلع التموينية .

١- المصادرة في مجال مكافحة الرشوة :

نصت المادة ١٣ من نظام مكافحة الرشوة الصادر بالمرسوم الملكي الكريم رقم ١٥ وتاريخ ١٣٨٢/٣/٧ تصديقا على قرار مجلس الوزراء رقم ١٤٤ وتاريخ ١٣٨٢/٢/٢٩ على مصادرة المال أو الميزة أو الفائدة موضوع الجريمة متى كان ذلك ممكنا عملا . فإذا كانت

الفائدة عبارة عن مال تم ضبطه فانه يصادر • وإذا كانت عينا معينة صودرت • وإذا تصرف فيها المرتشى أو ترتب عليها حقوق معينة لآخرين فانه يتمتع دائما مراعاة حقوق الغير حسنى النية وهم الذين لا دخل لهم فى الجريمة (١) •

ولا تقع المصادرة الا على مال منبسط • وموعدى هذا أنه اذا كانت الهدية قد هلكت مثلا فلا يجوز الحكم بمصادرة قيمتها • وإذا كان الراشى قد طلب مالا نظير ما قام به من عمل ولم يتسلمه بعد فلا يجوز الحكم بمصادرة مال له يعادل قيمة ما طلبه • وإذا أغنى الراشى من العقاب فلا يمنع ذلك من مصادرة المقابل الذى دفعه • ولا يجوز له أن يطالب برد مبلغ الرشوة اليه لأنه مبلغ متحصل عن جريمة اشترك فيها ولا يحول دون نسبة الجريمة اليه اغاؤه من عقوبتها •

(١) الدكتور : احمد عبد العزيز الألفى ، النظام الجنائى ، ص ١٢١

والمادة في هذه الجريمة عقوبة " تكميلية " ، " رجمية " ،
يتعين على هيئة الحكم النطق بها (١) .

٢- المادة في مجال جرائم تهيف النقود وتقليدها :

تنص المادة الحادية عشرة من المرسوم الملكي الكريم رقم
١٢ وتاريخ ١٣٢٩/٢/٢٠ هـ بشأن النظام الجزائي على تزوير
وتقليد النقود ، المعدل بالمرسوم الملكي الكريم رقم ٥٣ بتاريخ
١٣٨٢/١١/٥ هـ ، على أن " تضبط وتصادر جميع النقود المزيفة
والمقلدة وكافة الأدوات والمواد المستعملة في الجريمة أو المتحصلة
عنها وتسلم الى مؤسسة النقد العربي السعودي ولا يدفع مقابل
لها أى تعويض عنها بأية حال من الأحوال " .

(١) المرجع السابق ، ذات الموضع .

والمصادرة فى هذه الجرائم ، وجبرية ، وهى عقوبة تكميلية ينبغى
على المراجع المختص بتوقيعها الحكم بها . وتنصب المصادرة على
أدوات استخدمت فى ارتكاب الجريمة ، وعلى جسم الجريمة ذاته ،
وهو النقود المزيفة .

وقد أشار النص الى عدم دفع تعويض عن المصادرة ، مقصد
بذلك مواجهة الحالة التى تكون فيها أدوات التزيف ومواده مملوكة
لشخص حسن النية . وفاد هذا أن المصادرة فى حالتنا هــ
بمثابة تدبير احترازى يقع حتى ولو كان المالك للأشياء المصادرة
غير مسئول جنائيا عن الجريمة ، وتبديد ذلك أن رد هــ
الأشياء الى مالكيها ينطوى على خطورة العودة لاستعمالها فى ارتكاب
الجريمة مستقبلا ، لهذا وجبت المصادرة حتى ولو كان هذا المالك
حسن النية . وقد نصت المادة الثامنة عشرة من هذا النظام
على أنه يجوز للخدمة ، ولكن من أصابه ضرر من الجريمة

أن يطالب المحكوم عليه بتعويض ما لحق به من ضرر مادي ومعنوي.
 وبناءً عليه ، فإنه يجوز للمالك حسن النية في حالتنا هذه
 الرجوع على المحكوم عليه بثمن هذه الأشياء المساداة والتعويض
 عما لحق به من جراء مصادرتها .

٣- المصادرة في مجال التهريب الجمركي :

تضمن نظام الجمارك الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٤٢٥ وتاريخ
 ١٣٧٢/٣/٥ ، كما تضمنت لائحته التنفيذية ، العديد من المواد
 التي تجعل المصادرة عقوبة لجريمة التهريب الجمركي ، ونشير
 فيما يلي الى أهم هذه المواد :

١- نصت المادة ٤٤ من نظام الجمارك على أن " تصادرات
 الآلات التي تستعمل للتهريب أيا كان نوعها والأسلحة

النقل اذا كان حسن النية ، اذ قرر التعدين أن واسطة النقل غير المملوكة للمهرب اذا أثبت مالكيها اثباتا قاطعا عدم علمه بالتهريب وأنه غير شريك فيه بالشرع مباشر أو غير مباشر ، ومشروط أن يكون استعمال واسطة النقل في التهريب للمرة الأولى ، فانها لا تصادر وفي هذه الحالة تغدر بقيمة واسطة النقل وتستوفي من المهرب . غير أن هذا التعديل أُلغى بالمرسوم الملئ رقم م/٣٢ في ١٣٨٧/١١/١٧ وعادة المادة ٤٤ الى ما كانت عليه عند صدور النظام . وكان السبب وراء الغاء التعديل دفع مالكي وسائط النقل بأنهم لا يعلمون بالتهريب وعمومية أو تعذر اثبات علمهم به ، الأمر الذي كان يحول دون الحكم بمصادرة هذه الوسائط في أغلب الحالات . وعلى هذا الأساس قضت اللجنة الجمركية الاستثنائية بالرياض في القضية رقم ١٢٩ ، السنة الرابعة القضائية ، جلسة

ووسائل النقل بجميع أنواعها سواء كانت مملوكة للمهرب أو لغيره ، وسواء أكان مالها على علم بالتهريب أو على غير علم به ، وسواء أكان شريكا فيه بخفي مباشر أو غير مباشر أو غير شريك • ويستثنى من هذه الوسائل ما يأتي :

أ - الطائرات والبواخر والسيارات العامة بأنواعها كالأتوبيس المعدة لنقل الركاب عبر حدود المملكة ما لم تكن قد أعدت فعلا للتهريب •

ب - واسطة النقل إذا كان المهرب تعبأا أو سجاير بجميع أنواعها وكانت قيمتها لا تزيد عن خمسة يلو جرامات وكذلك إذا كان المهرب بضاعة أخرى لا تزيد قيمتها عن خمسمائة ريال ما لم تكن مخدرات أو مسكرات •

ولقد كانت هذه المادة عدلت بالمرسوم الملكي الكريم رقم ١٨ وتاريخ ١٣٨١/٤/٢ هـ بما يكفل حماية حق مالك واسطة

١٥/٥/١٣٩٤ هـ بأن " دفع صاحب السيارة التي ضبطت
 بها المواد المهربة بعدم العلم بالتهريب لا يحسب
 دون مصادرة واسطة النقل ، حيث أن المادة ٤٤ من نظام
 الجمارك صريح في عدم اعتبار جهل صاحب واسطة النقل
 بما تنقل من ممنوعات أو مهربات نافيا للمصادرة " .

٢- وتنص المادة ٥١ من دالام الجمارك على أنه " اذا كانت
 الأشياء المهربة أو التي شرع في تهريبها من المواد
 والأنواع الممنوع توريدها تصادر ... الخ " .

٣- وتضع المادة ٥٣ من نظام الجمارك مبدأ عاما للمصادرة
 فتتضمن على أنه " في جميع الأحوال يحكم بمصادرة المواد
 مضمومة المخالفة " .

٤- وقد قرر نظام الجمارك عقوبة غرامة المصادرة في بعض

الحالات التي فيها لا يتم ضبط المواد المهربة ،

ففرس على المخالف قيمة هذه المواد التي لم يتم ضبطها

حتى لا يفلت المهرب من عقوبة المصادرة : من ذلك

ما نصت عليه المادة ٤٠ من نظام الجمارك من أن " الأعيان

التي تكون بالحالات الموضحة في فقرات المادة السابقة التي

ثبت تهريبها بالبينة أو باعتراف المهربين أنفسهم ولم تضبط

فعلا ، تستوفي قيمتها بما تساويه أمثالها " . وما نصت

عليه المادة ٥٣ من هذا النظام من أنه " اذا لم تضبط

تلك المواد النجم المخالف بقيمتها حسب تقدير الجمارك " .

٥- وقد جعل النظام المذكور عقوبة المصادرة وجوبية في حالة

تكرار التهريب (المادة ٤٢ من هذا النظام) .

٦- وتتخذ المصادرة ضرورة الاتلاف في المادة ٥٠ من نظام الجمارك حيث يجرى نسبها على هذا النحو : " اذا كانت الأشياء المهربة أو التي شئ في تهريبها من أنواع المخدرات أو المسكرات تلبي بشأنها المواد المخصصة من نظام منع الاستعمال أو الاتجار بالمخدرات وغيرها من الأنظمة المختصة بذلك يجرى اتلاف المواد التي ضبطت حالا بموجب محضر أصولي مخصوص "

٤ - المصادرة في مجال الغش التجاري :

١- صدر نظام مكافحة الغش التجاري بقرار مجلس الوزراء رقم ٦٠١ وتاريخ ١٣٨١/٨/٦ هـ ، وتحت بالمرسوم الملكي الكريم ٤٥ وتاريخ ١٣٨١/٨/١٤ هـ وقد رتب عقوبة المصادرة في المادة الثانية منه - الى جانب عقوبة الغرامة من خمسمائة الى ألف ريال - لكل من غش أو شئ في أن يغش

شيئا من أذية أو أذية الانسان أو الحيوان المعدة للبيع ،
ولكل من باع أو عرض للبيع شيئا من أغذية أو أدوية
الانسان أو الحيوان المفسوشة أو الفاسدة .

٢- رتب عقوبة السادرة في مورتها الثانية وهى الاتلاف فى المادة
التاسعة منه فأشار الى اعدام المواد التى يثبت من تقرير
رئيس المندوبية الصحية فسادها أو عدم صلاحيتها للاستهلاك
كما أمر بمصادرة المواد التى يخشى عليها من الفساد
مهما بلغت قيمتها .

٣- وتضمنت المادة العاشرة من النظام المذكور حكما خاصا
بالمتهم حسن النية ، فنصت على أنه " اذا تبين للجنة
أن المتهم حسن النية جاز لها الاكتفاء بمصادرة المواد
المضبوطة أو اعدامها اذا كانت قيمتها لا تتجاوز الحد

الأقصى للغرامة وقبل صاحب الأشياء مصادرتها أو اعدامها " .

٤- كما نصت المادة ٢١ من اللائحة التنفيذية لنظام مكافحة الغش التجاري على أن " يتم مصادرة السلع التي يثبت فسادها وفقا لأحكام المادة السابقة إداريا دون مقابل وتمسك فيها على النحو الوارد بالمادة (٩) إذا تبين صلاحيتها للاستعمال في أي غرض من الأغراض بصورة مشروعة ولا يتم اتلافها بالوسيلة التي تقدرها الجهة الإدارية المختصة التي قامت بضبطها بعد تحرير محضر بذلك " .

٥- المصادرة في مجال مخالفة التسعير الجبري :

صدر قرار مجلس الوزراء رقم ٨٥٥ في ٢٦/٥/١٣٩٦ متضمنا في بنده " ثانيا " عقوبة مصادرة فرق سعر السلع المسعرة، ويجرى نس هذا البند على ما يلي : " يعاقب بغرامة من خمسة

آلاف إلى خمسين ألف ريال ومصادرة فرق السعر مع اغلاق
 المحل بالشمع الأحمر من ثلاثة أيام إلى شهر أو إيقاف
 المخالف من ثلاثة أيام إلى شهر أو جميعها ، مع مصادرة
 السلع المضبوطة ونشر القرار على نفقته في إحدى الجرائد
 المحلية

وظاهر من البند المذكور أنه يتضمن حورتين من صـــــــــــــــــور
 المصادرة الأولى تتمثل في مصادرة فرق السعر . والثانية تتعلق
 بمصادرة السلع المضبوطة . وهذا يدل على مدى حرص الدولة
 على حماية المستهلك من جشع بعض التجار .

الخلاصة

202020

الفرجة الإسلامية هي وهي الله المنزل على رسله
 صلى الله عليه وسلم وهي فرجة كاملة قال الله تعالى :
 " اليوم أكملت لكم دينكم وأتت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام
 ديناً " (١) وتنازل على أى تشريع بالكامل والسمو والغسلود
 وأنها تصليح كل مجتمع يأخذ بها وتهذب أخلاقه ورسوله
 وتسمو به عن خفيض المعاصي وتجزي كل عامل بحمله " فمن
 يحمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يحمل مثقال ذرة شرا يسره " (٢)
 فرتب الله مصالح الدارين على طاعته • واجتناب معصيته • وأنزل
 الكتب بالأمر • والزجر والوعد والوعيد • ولو شاء لأصلح
 العباد بدون ذلك • ولكنه يفعل ما يشاء وحكم ما يريد •
 وما يشاء يظلم للعبيد •

(١) سورة المائدة آية : ٣ •

(٢) سورة الزلزلة آية : ٨ •

فى مجال العقوبة حوت الفريعة الاسلامية من الهادى والنظم ما يفوق احدث القوانين الوضعية السائدة الآن ولهم تتمسك فى تحديد العقاب الذى يوقع على مرتكب الجريمة تعثر النظم الوضعية . وفى مجال القصاص والدية والحديد والحراية وضعت نظاما ثابتا محكما لا يقبل التغير ولا الهديل . ولا يخضع لنصب الحاكم أو رضاء كما لا يفرق بين الشريف والضيع لأنه • تقبل من حكم حديد • (١) .

فى مجال العقوبات التمهيدية أرست قواعد كلية يرفع بها الحرج ويدفع بها السرر لتحقيق المصالح • ودرة الخاضع • وقد ذكرنا فى الفصل التمهيدى تاريخ العقوبة المالية • وتطورها • ومنها الدية فقد كانت موجودة ومعروفة عند العرب قبل الاسلام فأقرها الاسلام وهذبها ووضع ضوابطها •

(١) سورة فصلت آية : ٤٢ •

وهنا في الباب الأول بعض أحكام الدية فذكرنا خلافاً
 الفقهاء - رحمهم الله - في جزئيات منها ، كمن يهلك العفو
 عن القصاص الى الدية ، متى تجب ، وعلى من تجب ومن يدفع
 الدية في العمد ، وفيه العمد ، والخطأ ، ودية الجنين ومن
 هم المماثلة ، متى تتحمل المماثلة الدية ، وما هو المقدر
 الذي لا تتحمله ، وما هو الأصل أو الأصل التي تدفع
 منها الدية ، متى تغلظ .

وفي الباب الثاني أفنت في الحديث عن العقوبة بالمال
 فوضعت الأسس ، وأصلحت البحث بما ورد في كتاب الله تعالى
 وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ، وما أجمع عليه أصحابه من جواز
 العقاب بالمال في الفرامة المقدرة - تقديرنا نسبها - وفي
 المقدرة ، وفي المصادرة والاتلاف . وردنا على دعوى
 نسخ العقوبات المالية بما ردها به شيخ الاسلام بن تيمية
 وتلميذه ابن القيم ذاكرين أدلة ذلك ، والتطبيق العملي

من فعل الرسول طيه الصلاة والسلام وأفعال أصحابه وخاصة
أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنهم أجمعين .

وأما الملكة المحيية السمودية أكثر الدول الإسلامية
تطبيقاً للشرعة فقد استعبدت بعض العقوات المالية
المطبقة في أنظمتها ككافة الرشوة ، والتزهر ، والفسخ
التجاري ، واستعمال المخدرات وترهجا ، ولم تغفل عن جهود
بعض الباحثين الوضعيين فقد استندت ما كتبه عن الفرامنة
والمصادرة ، وتحفظت على بعض ما قالوه وخاصة في تصرف
الفرامة ، وبعض تطبيقاتها لعدم ملائمتها لنظام الإسلام
في تطبيق الفرامة على الجاني ، ولعدم وجود دليل عمري
- فيما أعلم - يبيح المصادرة العامة .

وأخيراً فإن الواقع قد أثبت لنا بما لا يقبل الجدل
أن تطبيق الشرعة الإسلامية خير وسيلة لأمن الناس على
ضرورتهم الخمس التي لا تستقيم حياتهم إلا بحمايتها ورعايتها

وهي : حفظ الدين ، والنفس ، والمرضى ، والعقل ، والمال .
 وغير شاهد على ذلك ما تتم به السلطة العربية السعودية من
 أمن ، واستقرار حيث يسير الراكب فيها من الشمال الى الجنوب
 ومن الشرق الى الغرب لا يخاف الا الله .

والسرفى ذلك صلاح نية ولادة الأمور فيها ، والأخذ
 بأحكام الشريعة ، والتشديد على الجرمين ، وحماية الرعية
 من كل عمل اجرامى ، وعلم أن الناس يقدون اليها من كل
 أنحاء العالم لما حباها الله به من خيرات كثيرة ، فيأتون
 بمبادئ وطادات مختلفة ومع ذلك فالاجرام قليل جدا بالنسبة
 الى غيرها من بلاد العالم .

ولذا ... أتوجه بنصيحة صادقة، ودعوة مخلصية الى ولاية الأمر
 فى الدول الاسلامية للأخذ بنظام الاسلام ، وتطبيق أحكامه
 فى السياسة ، والاقتصاد ، والترية والتعليم ، ومعاملة مرتكبيه

الجسرايم • حتى تتم بلادهم بالأمن والرخاء والاستقرار •

وأوصى بما يلي :

١- أن لا نتوجه الى الغرب كلما أردنا وضع نظام لمرفق من مرافق البلاد طالما أن في عزمنا ما يفسد من قوانينهم •

٢- أن تسخر أقلام الباحثين لاستخراج كنوز المـهـمة التي تثرى المكتبات الاسلامية ، وخاصة ما يلائم العصر الحديث وهاكب التطور السريع في مختلف مجالات الحياة •

٣- أن يجتهد الباحثون في جمع المادة العلمية التي تستند منها جزئيات الأحكام لمستجدات العصر، وُحُتَرَفِدَ بها في وضع النظام لأي مرفق من مرافق الدولة الحديثة •

والحمد لله الذي بنعمته تبدأ الصالحات وتنتهي .
 وأسأل الله أن يثبتنا على دينه . وأن يخلص ولاية أمم
 المسلمين . ويرزقهم البطانة الصالحة .

وصلّى الله على محمد وآله وصحبه وسلم

تم بحمد الله

قائمة المراجع

القرآن الكريم •

ابن الاثير: (أبو السعادات محمد بن محمد الجزري) :

جامع الأصول — مطبعة أندلس السنة المحمدية •

ابن العربي : (أبو بكر) :

أحكام القرآن — دار المعرفة — بيروت •

ابن القيم :

اعلام الموقعين عن رب العالمين — دار الكتب العلمية

بيروت •

ابن القيم : (شمس الدين) :

السياسة الشرعية ، تحقيق محمد حامد الفقى •

ابن القيم :

زاد المعاد •

ابن السهام : (كمال الدين محمد بن عبد الواحد) :

شن فتح القدير - دار صادر بيروت •

ابن تيمية : (أحمد بن عبد الحليم) :

الحسبة في الاسلام - من منشورات المؤسسة

السعيدية بالرياض ١٩٨٠ •

ابن تيمية : (أحمد بن عبد الحليم) :

الاختيارات الفقهية ، طبعة دار الكتب الحديثة •

ابن حجر : (العسقلاني) :

تلخيص الحبير في تخریج أحاديث الرافعي الكبير

دار المعرفة - بيروت •

ابن حزم : (أبو محمد علي بن أحمد) :

المحلى •

ابن رشد :

بداية المجتهد ونهاية المقتصد - دار الفكر

بيروت •

ابن عابدين :

رد المحتار على الدر المختار - دار الفكر

بيروت •

ابن فرحون :

تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام

دار الكتب العلمية •

ابن قدامة : (شمس الدين أبو الفتح عبد الرحمن بن أبي عمر) :

الشرح الكبير على هامش المنى •

ابن قدامة :

الكافي •

ابن قدامة : (أبو محمد بن قدامة المقدسى) :

المغنى - مكتبة الرياض الحديثية •

ابن قيم الجوزية :

الطرف الحكمة فى السياسة الشرعية - دار الكتب

العلمية - بيروت •

ابن كثير : (اسماعيل بن كثير القرشى) :

تفسير القرآن العظيم - مطبعة دار الفـكر

• ١٤٠١

ابن نجيم :

البحر الرائق فى شئـ كنز الدقائق •

أبو الوليد الباجى :

المنتقى •

الدكتور / أبو اليزيد على المتيت :

جرائم الاهمال - طبعة ثانية - الاسكندرية ١٩٨١ .

أبو عبيد القاسم بن سلام :

كتاب الأموال ، تحقيق محمد خليل الهسراس

١٩٦٩ .

أكل الدين أحمد البابرتي :

العناية على هامش فتح القدير .

أحمد بن محمد الصاوي :

بلغت السالك لأقرب المسالك - دار المعارف

بيروت - ١٣٩٨ .

الدكتور / أحمد توفيق الأحول :

عقبة السارق بين القطع وضمان المسروق - دار الهدى

للنشر والتوزيع بالرياض ١٤٠٤ .

الدكتور / أحمد عبد العزيز الألفى :

النظام الجنائي بالملكة العربية السعودية - ١٣٦٩هـ -

١٩٧٦ من مباحثات معهد الإدارة العامة بالرياض •

البخارى : (أبو عبد الله محمد بن اسماعيل) :

• صحيح البخارى

البغوى :

• شرح السنة - المكتب الاسلامى ١٩٨٣هـ •

البقرى : (حاشية الشيخ محمد بن عمر البقرى) :

على الرحبىة الامام سبط الماردىنى - المطبعة

المصرية ١٢٩٨ •

البهوتى : (منصور بن يونس) :

• الروح المربع - شرح زاد المستقنع •

البهوتى : (مشهور بن يوسف) :

كتاب القناع — عالم الكتب بيروت — ١٩٨٣ •

الترمذى :

تحفة الأحوذى شىء صحيح الترمذى — تحفيق

عبد الرحمن محمد عثمان — دار الفكر ١٣٩٤ •

الجهاس : (أبو بكر أحمد بن على) :

أحكام القرآن — دار الفكر بيروت •

جمال الدين بن منظور :

لسان العرب — دار صادر •

جميعها جماعة من علماء الهند برئاسة الشيخ نظام

المطبعة الاميرية ١٣١٠ هـ •

الفتاوى الهندية •

جواد على :

مفضل تاريخ العرب قبل الاسلام - الطبعة

الاولى .

حسين محمد مخلوف :

المواهب في الشريعة الاسلامية - طبعة ثانية

١٣٧٣ .

الخطاب : (محمد بن عبد الرحمن المغربي) :

مواهب الجليل شرح مختصر خليل - مطبعة

سعادة بالقاهرة .

الخطيب : (محمد الشيريني) :

مغنى المحتاج الى معرفة ألفاظ المنهاج -

دار الكتب .

الدردير : (أحمد بن محمد) :

الشرح الكبير - المطبعة الأزهرية بالقاهرة •

الدردير : (أحمد بن محمد) :

الشرح المفسر على هامش بلغة السالك لأقرب

المسالك - دار المعرفة ١٩٧٨ •

الدسوقي : (محمد) :

حاشية الدسوقي على هامش الشرح الكبير للدردير

- المطبعة الأزهرية بالقاهرة ٢٣٠١ •

الزرقانى :

شرح موطأ مالك •

الزيملى :

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق - المطبعة الأميرية

١٣١٣ وهامشه حاشية الشلبى على تبيين الحقائق •

الزسلسلى :

نصب الراية فى تخريج أحاديث الهداية •

الرسلى : (محمد بن أبى العباس أحمد بن حمزة بن شهابالدين) :

نهاية المحتاج الى شرح المنهاج - المطبعة الأميرية

١٢٩٢ مط مطبعة الحلبي ١٩٦٧ •

السرخسى : (شمس الدين) :

المبسوط - دار المعرفة - لبنان •

الدكتور / سمير الجنزورى :

الغرامة الجنائية ، دراسة مقارنة (رسالة دكتوراه)

من مطبوعات المركز القومى للبحوث الاجتماعيه

والجنائية بالقاهرة - ١٩٦٧ •

السيوطى : (جلال الدين) :

الجامع الصحيح - تحقيق عبد الرحمن محمد عثمان

- دار الفكر ١٣٩٤ .

السيوطى : (جلال الدين) :

الموطأ - شرح السيوطى - تنوير الحالك - دار الكتب

العلمية .

السيوطى : (جلال الدين) :

تنوير الحوالك شرح موطأ مالك - دار الآفاق

الجديدة .

الشبرايملى :

حاشية الشبرايملى .

الشوكاني : (محمد بن علي) :

نيل الأوطار ، شن منتقى الأخبار - دار الفكر

١٩٧٣ - ١٣٩٣ •

الشيرازي : (أبو اسحق) :

المهذب في الفقه الشافعي - دار الفكر

- بيروت •

الدكتور / عبد العزيز عامر :

التعزير في الشريعة الإسلامية ١٩٥٥ •

الدكتور / عبد الفتاح الصيفي :

حق الدولة في العقاب - الطبعة الثانية ١٩٨٥

الاسكندرية •

عهد القادر عودة :

التشريع الجنائى فى الاسلام ، مؤسسة الرسالة ،

بيروت - ١٤٠١ هـ جزآن •

عز الدين بن عبد السلام :

قواعد الاحكام في مصالح الأنام - دار الجليل

• 150 •

على الخفيف :

الضمان في الفقه الاسلامي - القسم العام -

• 1945

الدكتور / على صادق أبو هيف :

الدية في الشريعة الاسلامية - (رسالة دكتوراه)

القاهرة ١٩٣٢ •

الدكتور / على فاضل حسن :

نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن

(رسالة دكتوراه) - عالم الكتب - القاهرة

٠١٩٧٣

الدكتور / عوض محمد عوض :

نظرية العقاب في الفقه الشرعي - عن المسلم

المعاصر - العدد ٣٤ عام ١٤٠٣ هـ

الدكتور / فكري عكاز :

فلسفة العقوبة بين الشريعة والقانون - دار عكاز

- ١٩٨٢ هـ

قاضى زاده :

تكملة فتح القدير للكمال بن الهمام - الحلبي

بالقاهرة

الكاسانى : (الامام علاء الدين) :

بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع - المطبعة

الأميرية - بولاق •

الكمال بن الهمام :

شرح فتح القدير - دار صادر - بيروت •

الماوردى : (أبو الحسن) :

الأحكام السلطانية - الناشر مصطفى الحلى ١٩٧٣

- الطبعة الأولى - مطبعة دار السعادة •

الامام مالك بن أنس :

المدونة - رواية الامام سحنون عن ابن القاسم

مطبعة سعادة بالقاهرة ١٣٢٣ •

محمد أبو زهرة :

العنفية - دار الفكر العربى ١٩٧٤ •

محمد بن أحمد بن أبي بكر :

الجامع لأحكام القرآن - دار الكتب .

الدكتور / محمد سليم العوا :

في أصول النظام الجنائي الاسلامي - دراسة مقارنسة

دار المعارف بالقاهرة ١٩٧٩ .

محمود شلتوت :

الاسلام عقيدة وشرعة - دار القلم ١٩٦٦ - القاهرة .

الدكتور / محمد كمال الدين امام

المسئولية الجنائية أساسها وتطورها - ١٩٨٤ .

الدكتور / محمود نجيب حسنى :

شرح قانون العقوبات - القسم العام ، القاهرة -

الطبعة الرابعة ١٩٧٧ .

المرداوى (علاء الدين بن سليمان) :

الأنساف فى مسائل الخلاف بتحقيق محمد حامد الفقى
دار الفكر •

مرعى يوسف المقدسى :

دليل الداليل الى أسنى المطالب بهامش الرضى المربع
مطبعة السنة المحمدية ١٣٨٤ •

الامام مسلم بن الحجاج :

صحيح مسلم ومعه شرح الامام النووى •

النسائى : (أحمد بن شعيب) :

سنن النسائى بشرح الحافظ جلال الدين السيوطى
وحاشية السندى - دار الفكر بيروت - طبعة
أولى ١٣٤٨ - ١٩٣٠ •

الامام النووي (يحيى بن شرف الدين بن زكريا) :

• روضة الطالبين - المكتب الاسلامي - بيروت

الامام النووي (يحيى بن شرف الدين بن زكريا) :

• المجمع شن المذهب

الدكتور / وهبه الزحيلي :

• نظرية الضمان في الفقه الاسلامي - دار الفكر

٠١٩٨٢

الدكتور / يوسف القرضاوي :

• الضرائب الجمركية والانتاجية علما وعلا

• ديوان المظالم بالملكة العربية السعودية :

• ملف حور الأحكام الصادرة لعام ١٤٠١

بعض أنظمة المملكة العربية السعودية :

- ١- نظام الجمارك •
- ٢- نظام مكافحة التزوير •
- ٣- نظام الرشوة •
- ٤- نظام مكافحة الغش التجاري •
- ٥- نظام الأوراق التجارية •
- ٦- نظام المرور •

المحتوى

الصفحة

١٦ - ١

تقديم

فصل تمهيدى

٦٢-١٧ العقوبات المالية وتطورها قبل الاسلام

البحث الاول

٤٧-٢٢

مصادر عن العقوبة

تمهيد

المطلب الاول

٣٢-٢٣

معنى العقوبة وأقسامها

اولا : معنى العقوبة

المعنى الفرعى للعقوبة

ثانيا : أقسام العقوبة

عقوبات حدية وعقوبات تعزيرية

عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية وعقوبات تكفيلية

عقوبات بدنية وعقوبات مالية

المطلب الثانى

٤٨-٣٣

خصائص العقوة وأهدافها

الفرع الأول : خصائص العقوة

أولا : خصائص العقوة التى تتعلق بجوهرها

ثانيا : خصائص تتعلق بنظام العقوبات

الفرع الثانى : أهداف العقوة

وظيفة النوع العام

وظيفة النوع الخاص

البحث الثانى

٦٢-٤٩

المقومات المالية قبل الاسلام

المطلب الاول

٥٤٥٠

المقومات المالية فى الأنظمة القديمة

المقومات المالية فى مصر القديمة

المقومات المالية فى قوانين مانو الهندية

المقومات المالية فى القانون الرومانسى

المطلب الثاني

المقومات العالية عند العرب قبل الاسلام ٦٢-٥٥

الباب الأول

الديانة ١١٩-٦٣

تمهيد

أولا : الديانة لغة

ثانيا : الديانة اصطلاحاً

الفصل الأول

طبيعة الديانة وسندها المعرفي ٨٥-٢٣

البحث الأول

طبيعة الديانة ٧٩-٢٣

الديانة في القتل الممعد

الديانة في القتل الخطأ

البحث الثاني

٨٥-٨٠

السند القرني للديانة

في الكتاب

في السنة

في الاجماع

الفصل الثاني

١٣٢-٨٦

دية العمد وشبه العمد

٩٠-٨٦

تمهيد

البحث الأول

١١٩-٩١

متى تجيب الديانة

في العمد في النفس وما دونها

مقطعات الديانة

فوات محل القصاص

العفو

الصلح

ارث حق القصاص

البحث الثاني

١٢٠-١٣٢

على من تجب

الفصل الثالث

١٣٣-١٩٩

ديعة الخطأ

البحث الأول

١٣٥-١٤٦

على من تجب

في الكسب

في السنة

في الاجماع

البحث الثاني

١٤٧-١٩٩

على من تجب

المعنى اللغوي للمساواة

المعنى الاصطلاحي للمساواة

المساواة وبدأ منحوية السطوية

تعليل

من هم المساواة

ما لا تحمله المساواة

دية الجنس

مى تملك الدية

الباب الثاني

٢٨٠-٢٠١ التنوير بالمال

الفصل الأول

٢٤٧-٢٠٦ مفرجة العقبات المالية التنويرية

البعد الأول

٢٢٢-٢٠٧ ميات فى التنوير

المطلب الأول

٢١٠-٢٠٨

التمهيد ومخبراته

أولا : التمهيد

التمهيد اللغوي

التمهيد الاصطلاحي

ثانيا : خصائص التمهيد

المطلب الثاني

٢٢٢-٢١١

مفهوم التمهيد وأنواعه

أولا : مفهوم التمهيد

١- أدلة من القرآن الكريم

٢- أدلة من السنة

ثانيا : أنواع التمهيدات

١- المقدمات الدينية

٢- المقدمات المادية

البحث الثاني

٢٤٢-٢٢٣

فرقة التمهيد بالمال

المطلب الأول

٢٣٠-٢٢٤

آراء المذاهب الفقهية

موقف الحنفية

موقف المالكية

موقف الشافعية

موقف الحنابلة

المطلب الثاني

٢٤٢-٢٣١

تأصيل التمهيد بالمال

أولا : أدلة المجهول

١- الأدلة من الكتاب

٢- الأدلة من السنة

٣- الأدلة بالاجماع

الخزامة جزاء جنائسي

ثانيا : الفرق بين الفرامة وغيرها من الجزاءات الأخرى

أ - الفرق بين الفرامة والعقوبات البدنية

ب - الفرق بين الفرامة والمصادرة

ثالثا : تفهيد الفرامة بالاكراه البدنى

البحث الثانى

تطبيقات الفرامة ٢٧٩-٣٣٩

المطلب الأول

تطبيقات الفرامة فى الفقه الاسلامى ٢٨٠-٣٠٣

النوع الأول : حرمان القاتل من الميراث

النوع الثانى : حرمان القاتل من الوصية

المطلب الثانى

تطبيقات الفرامة فى النظم الحديثة ٣٠٤-٣٣٩

فى المملكة العربية السعودية

١- التمهيد بالنال فى مجال الجهاد فى سبيل الله

٢- التمتع بالمال في مجال حماية الثقة العامة في نقد الدولة

وحرراتها الرسمية

أ - بالنسبة للنقد

ب - بالنسبة للمحركات الرسمية

٣- التمتع بالفرامة في مجال الرقعة

٤- التمتع بالفرامة في مجال التهرب الجمركي

٥- تخمير أصحاب المواشي السائمة في الفواوح

الفصل الثالث

٣٨٠-٣٤٠

المصادرة

البحث الأول

٣٥٩-٣٤٣

مفهوم المصادرة

تعريف المصادرة

المصادرة لفئة

المصادرة اصطلاحاً

تفسيات المصادرة

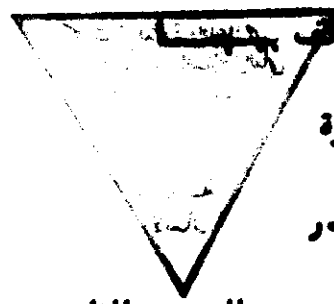
محل المصادرة

أدوات الجريمة

نواتج الجريمة

جسم الجريمة

المصادرة والغرامة



المبحث الثاني

أوجه الخلف

غرامة المصادرة

مآل ملكية المال المصادر

٣٦٠-٣٨٠

تطبيقات المصادرة

المطلب الأول

٣٦٠-٣٦٧

تطبيقات المصادرة في الفقه الاسلامي

١- ما يحادر لهي المال

٢- ما يحادر ويتصدق به

٣- ما تطف منه ويحمله

المطلب الثاني

٣٦٨-٣٨٠ تطبيقات المصادرة في أنظمة المملكة

١- المصادرة في مجال مكافحة الرقعة

٢- المصادرة في مجال تهريب النقود وتقليدها

٣- المصادرة في مجال التهريب الجمركي

٤- المصادرة في مجال النسخ التكراري

٥- المصادرة في مجال مخالفة التعمير الجبوري

٣٨١-٣٨٧

٣٨٨-٤٠٦

٤٠٧-٤١٩



الخاتمة

قائمة المراجع

المحتوى